المستشار الدكتور
محمد ماهر أبو العينين
نائب رئيس مجلس الدولة



الجزء الثاني

التعويض عن أعمال السلطة العامة

المستشار الدكتور

محمد ماهر أبو العينين

نائب رئيس مجلس الدولة



المفصل

فى شرح إختصاص مجلس الدولة وفقاً للأحكام والفتاوى حتى عام ٢٠٠٥

الجزء الثانى

التعويض عن أعمال السلطات العامة

تطور التعويض فى القانون المدنى نحو ترسيخ ركن الضرر واهمال ركن الخطأ

التعويض عن أعمال السلطة التنفيذية - عناصر المسئولية الإدارية

التعويض عن الأعمال الإدارية فى حالة الضرورة - التعويض على أساس المخاطر

ترسيخ التعويض دون خطأ فى المسئولية الإدارية

التعويض عن أعمال السلطة التشريعية - التعويض عن أعمال السلطة القضائية

مجلس الدولة وارهاصات ترسيخ التعويض دون خطأ عن أعمال السلطات العامة

رقم الإيداع بدار الكتب المصرية
٢٠٠٤/٢١٥٢٦

دار (أبو المجد) للطباعة بالهرم
ت ٣٨٦٥٥٩٩ - ٣٨٤٣٣٤٢
٠١٠/١٥٩١٥٤٦

بسم الله الرحمن الرحيم

التعويض عن أعمال السلطات العامة

تطور الفقه والقضاء فى خصوص مسئولية الدولة عن أعمال السلطات الثلاث التنفيذية والتشريعية والقضائية نحو تأكيد هذه المسئولية وترتيب الحق فى تعويض من أصابهم ضرر من جراء نشاط أى من هذه السلطات ولقد كان تقرير هذه المسئولية نتاج كفاح طويل من الفقه[1] واجتهاد جرئ من القضاء سواء المدنى أو الإدارى نحو تقرير هذه المسئولية والتى لم يتم تأكيدها إلا بعد الاجماع على عدم اعتبار سيادة الدولة عائقاً من تقرير هذه المسئولية إلا أن تحديد مدى هذه المسئولية يختلف من سلطة إلى أخرى كما أن الاختصاص يتفاوت ويتأرجح بين القضائين العادى والإدارى ويختلف مدى التطور بين مصر وفرنسا فى هذا الخصوص وهو ما يجعلنا نتعرض للمسئولية لدى كل سلطة من السلطات الثلاث على حدة مهتمين بالتطبيق على مصر وغير مهملين الاتجاهات الفقهية والقضائية فى فرنسا.

وقبل أن نعرض لحدود ونطاق مسئولية سلطات الدولة الثلاث التنفيذية والتشريعية والقضائية يجدر بنا أن نعرض فى عجالة لأسس المسئولية فى نطاق القانون المدنى ومدى تطور فكرة الخطأ كأساس للمسئولية فى نطاق القانون المدنى حتى نوضح أهمية تطور فكرة الخطأ فى نطاق المسئولية عن أعمال السلطات العامة تمهيداً لإستبدالها بفكرة المسئولية دون خطأ أو المسئولية على أساس المخاطر.

---

(1) من أقدم الكتابات الفقهية فى هذا الخصوص مؤلف د. عبد السلام ذهنى بك مسئولية الحكومة المصرية باعتبارها صاحبة الولاية العامة سنة ١٩١٤، سنة ١٩١٥ وكذلك مؤلفه مسئولية الدولة عن أعمال السلطات العامة من الناحيتين الفقهية والقضائية سنة ١٩٢٩ مطبعة الاعتماد.

الباب التمهيدى
المسئولية المدنية وانحسار دور الخطأ
وتعاظم دور ركن الضرر

قامت المسئولية المدنية فى الأساس على ضرورة وجود خطأ سبب ضرراً ويتم التعويض عن هذا الضرر وقد تطورت فكرة الخطأ على نحو كبير أدت فى النهاية إلى تقلص ركن الخطأ كأساس للمسئولية وأصبح ركن الضرر هو السند والركن الأصلى لتحقيق هذه المسئولية نظراً للصعوبات التى يواجهها المضرور فى إثبات الخطأ مع التقدم التكنولوجى الهائل فى المجتمعات والتطورات الاجتماعية التى أدت إلى تعاظم مبادئ التكافل والنظام الإجتماعى تجاه تعويض المضرور وسوف نعرض فيما يلى لمحة عن هذا التطور فى نطاق المسئولية المدنية تمهيداً لتأكيد دور الضرر كأساس وحيد للتعويض فى المسئولية عن أعمال السلطتين التشريعية والقضائية ففى نطاق القانون العام تكون اعتبارات التكافل والتضامن مع المضرور من تصرفات السلطة العامة أدعى إلى تأكيدها والتوسعة من نطاقها فإذا كانت المسئولية المدنية على النحو الذى سنوضحه تتجه بشدة وبقوة إلى أن تصبح فى جزء كبير منها مسئولية دون خطأ أو على أساس المخاطر وهذا أمر قديم إلى حد ما ولكن لم يكن هناك تسليط للأضواء عليه حيث أكد كثير من الفقهاء أن تقرير المسئولية عن خطأ مفترض هو فى الواقع تقرير للمسئولية على أساس تحمل التبعة والمخاطر[1].

مفهوم المسئولية المدنية بصفة عامة

ويقصد بالمسئولية المدنية بوجه عام المسئولية عن تعويض الضرر الناجم عن الإخلال بالتزام مقرر فى ذمة المسئول وقد يكون مصدر هذا الالتزام عقداً يربطه بالمضرور فتكون مسئوليته عقدية ويحدد مداها العقد من جهة والقواعد الخاصة بالمسئولية العقدية من جهة أخرى.

---

[1] د. السنهورى الوسيط ج ١١ ص ٢٩٠.

وقد يكون مصدر هذا الالتزام القانون فى صورة تكاليف عامة يفرضها على الكافة وعندئذ تكون مسئوليته تقصيرية لأن القانون هو الذى يستقل بحكمها وتحديد مداها ومن هنا درج القضاء والفقه على التمييز فى داخل المسئولية المدنية على نوعين منها هما المسئولية العقدية والتقصيرية.

ويجد هذا التمييز أثره فى بعض الأحكام التفصيلية

فمن حيث الأهلية:-

تستلزم المسئولية العقدية توافر أهلية الإداء التى يستلزمها القانون الموضوعى الذى يحكم التصرف لأنه يركز على الإرادة أما المسئولية التقصيرية فيكفى مجرد التمييز بل أنه يمكن مساءلة غير المميز عن التعويض إذا لم يوجد مسئول عنه أو تعذر الحصول من المسئول عن التعويض.

ومن حيث درجة الخطأ:

ففى المسئولية العقدية إذا كان الالتزام بتحقيق غاية كمسئولية الناقل بالأجر تتوافر المسئولية عن عدم تحقق النتيجة ولو لم يثبت بجانبه أى خطأ مادام لم يثبت السبب الأجنبى وإذا كان الالتزام ببذل عناية كمسئولية الطبيب فإن الخطأ يقاس بمعيار الرجل العادى فلا تقوم المسئولية عن الخطأ اليسير الذى لا يمكن تجنبه أما المسئولية التقصيرية فهى تقوم دائماً على الخطأ مهما كان يسيراً أو تافهاً فمعيار الخطأ فى المسئولية التقصيرية ثابت لا يتغير.

من حيث اتفاقات الإعفاء أو الحد من المسئولية

فهى جائزة كأصل عام فى نطاق المسئولية العقدية فى حين أنها ممتنعة فى نطاق المسئولية التقصيرية.

من حيث مدى التعويض

تقتصر فى المسئولية العقدية على الضرر المتوقع فى حين تشمل فى المسئولية التقصيرية الضرر غير المتوقع.

عدم جواز الجمع بين المسئوليتين

من المتفق عليه أنه لا يجوز الجمع بين المسئوليتين على نحو يتيح تكرار التعويض أو تداخل قواعد كل من المسئوليتين فلا يجوز للمضرور أن يجمع بين دعوى المسئولية العقدية ودعوى المسئولية التقصيرية ليحصل على التعويض مرتين لأنه يمتنع تعويض الضرر أكثر من مرة كما لا يجوز للمضرور أن يجمع فى الدعوى الواحدة بين قواعد كل من المسئوليتين بأن يأخذ من أحكام كلاً منها ما هو أصلح له لأن لكل من المسئوليتين تنظيماً مستقلاً.

الخيرة بين المسئوليتين

يميل الجمهور فى الفقه المصرى إلى عدم جواز الخيرة بين المسئوليتين وإن كان هناك من يجيزها إذا كون الإخلال بالالتزام العقدى جريمة جنائية أو كان راجعاً إلى غش المدين.

وانتهت محكمة النقض إلى إنكار حق الخيرة باستثناء حالة ما إذا كان الإخلال بالالتزام العقدى يكون جريمة جنائية أو يعد غشاً أو خطأ جسيماً حينئذ تتحقق المسئولية التقصيرية تأسيساً على أن المدين قد أخل بالتزام قانونى يوجب عليه الامتناع عن هذا الفعل.

(نقض ١٩٦٨/٤/١٦ س ١٧ ص ٧٦٢ وهناك حكم قديم للنقض أباح الخيرة ١٩٤٨/٣/٤ مجموعة عمر ص ٥٥٣)

وطبقاً للمادة ٢١٧ من التقنين المدنى يجوز الاتفاق على تشديد أحكام المسئولية التقصيرية دون الاتفاق على التخفيف من هذه المسئولية إلا أن المسئولية العقدية يجوز الاتفاق على تعديل قواعدها إلا أنه يتعين التفرقة بين الاتفاق على تعديل أحكام المسئولية والإتفاق على ضمان المسئولية فإذا اتفق صاحب البناء مع مقاول على هدم بناء على أن يكون الأخير ضامناً لما عسى أن يتحقق من مسئولية صاحب البناء بسبب الهدم فإن هذا ضمان للمسئولية وليس تعديلاً لأحكامها[1].

---

[1] المسئولية المدنية فى ضوء الفقه والقضاء عز الدين الدناصورى و د. عبدالحميد الشواربى سنة ١٩٨٨ ص ٢٣ وأنظر التعويض المدنى د. عبدالحكيم فودة دار المطبوعات الجامعية ١٩٩٨ ص ١٢.

الفصل الأول
فكرة الخطأ فى المسئولية التقصيرية

يعرف الفقه المسئولية التقصيرية بأنها الالتزام بتعويض الضرر الذى أصاب الغير وقد تناول المشرع المصرى هذه المسئولية تحت عنوان العمل غير المشروع فى الفصل الثالث من الباب الأول من القانون المدنى (م ١٦٣ إلى ١٧٨ مدنى) وشروط المسئولية التقصيرية هى الفعل الضار الذى يصيب المضرور والجزاء هو التعويض وصاحب الحق فيه هو المضرور الذى يملك رفع دعوى التعويض كما يملك التصالح فيه أو التنازل عنه وإذا مات المسئول جاز مطالبة ورثته بالتعويض وصور المسئولية التقصيرية ثلاثة هى المسئولية عن الأعمال الشخصية (المواد ٢٦٣ – ١٧٢ مدنى والمسئولية عن عمل الغير المواد ١٧٢ – ١٧٥ مدنى والمسئولية عن الأشياء وحالات المسئولية الأخيرة ثلاث هى مسئولية حارس الحيوان م ١٧٦ مدنى ومسئولية حارس البناء م ١٧٧ مدنى ومسئولية حارس الشيء م ١٧٨ مدنى – والمسئولية عن الأعمال الشخصية قائمة على خطأ واجب الإثبات أما المسئولية عن عمل الغير والمسئولية عن الأشياء فقد أقامها المشرع على خطأ مفترض.

المبحث الأول
المسئولية عن الأعمال الشخصية

والمسئولية عن الأعمال الشخصية يقصد بها تلك التى تتحقق بمناسبة الأعمال الشخصية أى تلك التى يترتب على عمل يصدر من المسئول نفسه والمسئولية عن الأعمال الشخصية تقوم على فكرة الخطأ الواجب الإثبات بمعنى أنه لا يفترض الخطأ من جانب المسئول بل يكون على المضرور إثبات هذا الضرر.

والركن الأول من أركان المسئولية التقصيرية هو الخطأ التقصيرى أى أن الإخلال بالتزام قانونى أى الإخلال بالتزام اليقظة والتبصر فى سلوكه حتى

لا يضر الغير والالتزام القانوني الذى يعتبر الإخلال به خطأ فى المسئولية التقصيرية هو دائماً التزام ببذل عناية وبمعنى آخر الانحراف فى السلوك المألوف للشخص العادى مع إدراك لهذا الانحراف[1] وهذا التعريف يبنى فكرة الخطأ على ركنين الأول مادى وهو الانحراف والثانى معنوى وهو الإدراك[2].

الركن المادى الانحراف

الركن المادى فى الخطأ التقصيرى هو كل انحراف عن السلوك المألوف للرجل العادى والمعيار الذى يقاس فيه هذا الانحراف بعيداً عن الخلاف الفقهى هو معيار الشخص العادى ويجب ألا يقام وزن لظروف هذا الشخص الداخلية وهى تلك الظروف والخصائص التى يختص بها وحده وأما ظروف السن والجنس والحالة الاجتماعية فقد يعتبر الظرف الواحد منها ظرفاً داخلياً بالنسبة إلى شيء معين ثم ينقلب إلى طرف خارجي عام بالنسبة إلى شيء أخر فالريفى الساذج الذى يعيش فى قرية نائية لا يقاس سلوكه بسلوك الرجل المتحضر المثقف لذلك يجب أن يعتبر كل منهم منتمياً إلى طبقة قائمة بذاتها ويتجرد من كل طبقة من هذه الصفات الثلاث شخص عادى ويكون سلوكه المألوف هو المقياس الذى يقاس به سلوك جميع الأفراد التى تنتمى إلى هذه الطبقة.

وقد يأخذ الركن المادى مظهراً إيجابياً أو مظهراً سلبياً وهو الامتناع أو الترك وهو لا يتحقق إلا حيث يدل الامتناع أو الترك عن إهمال أو عدم إحتياط والعبرة فى ذلك هى بالظروف التى أحاطت بالشخص وقت وقوع الامتناع أو الترك موضوع المؤاخذة وبالعادات والتقاليد التى تسود المدينة التى يعمل بها وبأحكام القانون السائد فى ذلك الوقت وتطبيقاً لذلك يعتبر الامتناع أو الترك خطأ فى الحالات الآتية:-

---

(1) د. السنهورى الوسيط بند ٢٧ ص ٧٧٨.

(2) د. محمد المنجى دعوى التعويض منشأة المعارف سنة ١٩٩٠ ص ١٧٦.

١) حالة وقوع الامتناع أو الترك بالمخالفة لما أمرت به القوانين واللوائح

٢) حالة وقوع الامتناع أو الترك بالمخالفة لما تستقر عليه حماية الغير حتى ولو لم يكن ذلك مخالفاً لقانون أو لائحة كاتخاذ احتياطات حماية الغير تستلزمها طبيعة العمل أو حماية الجمهور حتى ولو لم يكن مخالفاً لقانون أو لائحة[1].

٣) حالة الإهمال فى القيام بعمل يترتب عليه تمكين إنسان من ارتكاب سرقة أو تزوير أو غش أو إضرار بالغير كصرف البنك شيكاً مزور منسوباً لعميله دون أن يتحقق من صحة التوقيع الموجود عليه.

٤) حالة المالك الذى يقصر فى صيانة ملكه وتعهده بالعناية اللازمة إذا ترتب على تقصيره ضرر أصاب الغير.

مشروعية التعدى:-

هناك حالات يعتبر فيها الانحراف أو التعدى مشروعاً كحالة الدفاع الشرعى (م ١١٦ مدنى).

٢- حالة تنفيذ أمر صادر من رئيس (م ١٦٧ مدنى)

٣- حالة الضرورة م ١٦٨ مدنى.

الركن المعنوى الإدراك

ويقصد به إدراك الشخص لما فى مسلكه من انحراف أو تعدى والرأى الغالب فى الفقه يتطلب لقيام المسئولية التقصيرية توافر التمييز فى مرتكب الخطأ إلا أنه يسعى فى ذات الوقت إلى التضييق من نطاق هذا المبدأ بوسائل شتى نزولاً على اعتبارات العدالة من ذلك:-

---

[1] د. الناصورى والشواربى المسئولية المدنية ص ٦٨.

إمكان الرجوع على المكلف بالرقابة بالتعويض إذا كان لعديم التمييز شخص يرعاه.

ضرورة ثبوت انعدام التمييز انعداما كاملاً وقت وقوع الضرر.

ألا يكون انعدام التمييز راجعاً إلى فعل محدث الضرر كما لو كان راجعاً إلى تعاطى مسكر أو مخدر.

درجة جسامة الخطأ

الأصل أن كل خطأ مهما كان شأنه يصلح لأن يكون أساساً للمطالبة بتعويض الضرر الذى سببه لأن نص القانون عام يوجب المسئولية على فاعل الخطأ مهما كان قدره ذلك أن المشرع فى نطاق المسئولية التقصيرية لا يميز بين الخطأ العمدى والخطأ غير العمدى ولا بين الخطأ الجسيم وغير الجسيم فكل منهما يوجب تعويض الضرر الناشئ عنه ولكن جرى قضاء المحاكم على الخروج على هذه القاعدة فى حالتين النقل بالمجان والخطأ الفنى حيث أن مسئولية الناقل بالمجان هى مسئولية تقصيرية لانتفاء أية رابطة تعاقدية وبين الراكب العادى وأن يسأل حتى عن الخطأ اليسير وبالنسبة للخطأ الفنى كخطأ الطبيب فإن يؤخذ منها بمعيار الشخص العادى فيما يقع من الطبيب من أخطاء فنية تفرق بين الخطأ المهنى والخطأ العادى فالطبيب يسأل عن الخطأ الذى لا يقع من الطبيب اليقظ الذى وجد فى نفس الظروف غاية الأمر أنه بالنسبة للخطأ الفنى يجب أن يكون المعيار هو معيار شخص فنى كذلك

أو أوسط رجال الطب.

وتطور ركن الخطأ على النحو الذى سنوضحه من الخطأ المرتكب إلى الخطأ المفترض وتطور هذا الفرض – الخطأ المفترض على نحو جعل المسئولية فى الواقع تقوم دون خطأ وهو ما يؤكد أن المسئولية المدنية فى

طريقها إلى أن تصبح فى الغالب الأعم من حالاتها مسئولية دون خطأ أو على حد التعبير الدارج فى نطاق القانون العام مسئولية على أساس المخاطر.

الركن الثانى للمسئولية التقصيرية (الضرر)

والضرر قد يكون مادياً أو أدبياً والضرر المادى هو الذى يصيب الشخص فى جسمه وماله ويشترط فيه شرطان الأول أن يكون ناشئاً عن الإخلال بمصلحة مشروعه والثانى أن يكون محققاً.

وتتمثل المصلحة المشروعة فى الإخلال بحق أو مصلحة مالية ومثال ذلك الإخلال بحق حال قتل شخص فى حادث فيكون لمن يعولهم ممن يكونوا من أصحاب النفقة قانوناً الرجوع على المسئول بدعوى التعويض على أساس الإخلال بحق لهم ومثال الإخلال بمصلحة مالية حال قتل شخص فى حادث فيكون لمن يتولى الإنفاق عليهم ممن يكونوا من أصحاب النفقة قانوناً الرجوع على المسئول بدعوى التعويض على أساس الإخلال بمصلحة مالية لهم.

تحقق الضرر

الشرط الثانى من شرطى الضرر المادى هو تحقق الضرر. بمعنى أن يشترط فى الضرر الواجب التعويض عنه أن يكون محقق الوقوع، أى يكون قد وقع بالفعل أو سيقع حتماً فى المستقبل أما الضرر المحتمل الوقوع، وهو ما لم يقع ولا يعرف ما إذا كان سيقع فى المستقبل أم لا، فلا تعويض عنه.

والضرر المحقق الوقوع قد يكون حالاً أى وقع فعلاً مثل موت المضرور، وقد يكون مستقبلاً، والضرر المستقبل – على عكس الضرر المحتمل – هو ضرر محقق الوقوع، وإن كان لم يقع بعد، ولذلك يصلح أساساً لدعوى التعويض.. والضرر المستقبل قد يكون فى الإمكان تقديره فوراً، وقد لا يكون فى الإمكان ذلك. فإذا كان فى الإمكان تقديره فوراً حكم القاضى بتعويض كامل عنه. وإذا لم يكن فى الإمكان تقديره فوراً، مثل إحداث

المسئول بالمضرور إصابات نشأت عنها عاهة مستديمة يتعذر تحديد مداها فوراً، عندئذ يكون القاضى بالخيار بين الحكم بتعويض مؤقت على أن يحتفظ للمضرور حقه فى التعويض النهائى عندما تستقر نسبة العاهة، وبين تأجيل الحكم بالتعويض حتى هذا الوقت (المواد ١٧٠ و ١٧١ و ٢٢١ و ٢٢٢ مدنى).

بعد أن فرقنا بين الضرر المستقبل والضرر المحتمل، نفرق كذلك بين تفويت الفرصة (perte d'une chance) والضرر المحتمل ، ذلك أن الفرصة ذاتها وإن كانت أمراً محتملاً، إلا أن تفويتها أمر محقق، ومن ثم تصلح أساساً لدعوى التعويض. ويراعى فى تقدير هذا التعويض مدى احتمال الكسب الذى ضاع على المضرور من جراء تفويت الفرصة عليه.

الضرر الأدبى:

الضرر الأدبى هو الذى يؤذى الإنسان فى شعوره أو عاطفته فيسبب له ألماً أو حزناً. فهو – على عكس الضرر المادى – لا يمس مصلحة مالية للمضرور، ومثال تشويه الجسم، وخدش الشرف، والاعتداء على السمعة، والحط من الكرامة.

ويشترط فى الضرر الأدبى أن يكون محققاً غير إحتمالى (المادة ٢٢٢ مدنى).

والأصل هو وجوب تعويض كل من أصيب شخصياً بضرر أدبى ولكن إذا كان الضرر الأدبى ناشئاً عن موت المصاب. فيجب التفرقة بين الضرر الذى أصاب المتوفى نفسه وبين الضرر الذى أصاب ذويه. فالأول لا ينتقل الحق فيه بالميراث إلا إذا تحدد بمقتضى اتفاق أو طالب به الدائن أمام القضاء. **والثانى يقتصر التعويض فيه على الأزواج والأقارب حتى الدرجة الثانية وهم: الوالد والوالدة والأولاد، والجدة لأب أو لأم والأخوة والأخوات والأحفاد (المادة ٢/٢٢٢ مدنى).**

وينتقل الحق فى التعويض عن الضرر الأدبى بإحدى طريقتين: الأولى: أن يكون هناك اتفاق بين المضرور والمسئول بشأن التعويض من حيث مبدئه ومقداره. **والثانية** أن يكون المضرور قد رفع الدعوى للمطالبة بالتعويض فعلاً أمام القضاء. وعلى ذلك فإذا توفى المضرور قبل الإتفاق مع المسئول أو قبل رفع دعوى التعويض، فلا ينتقل الحق فى التعويض عن الضرر الأدبى الذى لحقه إلى ورثته، بل يزول هذا الحق بوفاته.

الركن الثالث من أركان المسئولية التقصيرية: علاقة السببية:

الركن الثالث من أركان المسئولية التقصيرية هو علاقة السببية ما بين الخطأ والضرر ، وهو ركن ضرورى ومستقل عن ركن الخطأ والضرر، لأنه من البديهى ألا يسأل مرتكب الخطأ إلا عن الأضرار التى تعتبر نتيجة لخطئه.

وتظهر أهمية علاقة السببية فيما يتعلق بعبء الإثبات، لأنه إذا كان عبء إثبات السببية يقع على عاتق المضرور فى حالة قيام المسئولية على الخطأ الواجب الإثبات، فإن نفى السببية يقع على عاتق المسئول فى حالات قيام المسئولية على الخطأ المفترض. فيكون على المسئول إثبات السبب الأجنبى، أى إثبات أن للضرر سبباً آخر غير خطئه، ولذلك يتركز فى ركن السببية كل الأهمية فى دعاوى التعويض المرفوعة على أساس الخطأ المفترض.

تعدد الأسباب:

يلاحظ أن من أدق الأمور فى المسئولية تحديد فكرة السببية، لأن الضرر لا ينشأ عادة من سبب واحد، بل من أسباب متعددة، يكون خطأ المدعى عليه واحداً منها، فإلى أى حد يمكن القول فى هذه الحالة بقيام علاقة السببية بين هذا الخطأ والضرر. والمثال التقليدى فى هذا الصدد إذا أهمل صاحب السيارة فى اتخاذ الاحتياطات اللازمة للمحافظة عليها فسرقت منه ثم قادها السارق بسرعة كبيرة فدهس أحد المارة، فهنا أشترك سببان فى إحداث الضرر: **الأول**

تقصير صاحب السيارة، إذ لولا هذا التقصير لما سرقت منه ولما وقع الحادث. والثاني: خطأ السارق فى القيادة، إذ لولا السرعة الكبيرة التى قاد بها السيارة لما حدث الضرر. وهذا يدعو **للتساؤل: عما إذا كان يعتد فى هذه الحالة بالسببين معاً أم بالسبب الثانى فقط؟** والرأى الراجح – بعيداً عن الخلاف الفقهى – **يذهب إلى الاعتداد بالسبب المنتج وهو ما يؤدى عادة إلى وقوع الضرر.** ففى المثال السابق ، يعتبر خطأ صاحب السيارة فى المحافظة عليها سبباً عرضياً، لأنه ليس من المألوف أن يؤدى إلى وقوع الضرر وهو دهس المصاب. أما خطأ السارق فى القيادة فهو السبب المنتج الذى يتعين الوقوف عنده والاعتداد به، لأن الوضع الطبيعي للأمور أن مثل هذا السبب هو الذى يؤدى إلى مثل هذا الضرر.

أثر تعدد الأسباب

الفرض هنا هو اشتراك عدة أسباب فى إحداث الضرر والأخذ بها جميعاً (طبقاً لنظرية تكافؤ الأسباب)، أى كانت جميعها منتجة (طبقاً لنظرية السبب المنتج)، فيتعين تحديد أثر هذا التعدد بالنسبة لتوزيع المسئولية؟ والمثال التقليدى فى هذا الصدد هو اشتراك خطأ المدعى عليه وخطأ المضرور فى إحداث الضرر، كأن يعترض شخص فى حالة سكر سيارة مسرعة فدهسته. فى هذه الحالة لا يستطيع المضرور التهرب من مسئوليته فى الحاق الضرر بنفسه، ولذلك لا يرجع على السائق إلا بنصف التعويض.

أما إذا ساهمت القوة القاهرة مع خطأ المدعى عليه فى وقوع الضرر، كانت مسئوليته كاملة، لأن الحادث الذى تداخل مع خطئه فى إحداث الضرر لا يمكن نسبته إلى شخص آخر حتى يتحمل معه هذه المسئولية.

الضرر المباشر:-

الفرض هنا أن الفعل الواحد يؤدى إلى سلسلة من الأضرار يعقب بعضها البعض، فهل يسأل مرتكب الفعل عن هذه الأضرار جميعا؟ أم يسأل عن الضرر الأول فقط دون الثانى أو الثالث وهكذا؟ والمثال التقليدى فى هذا الصدد

هو اصطدام سائق السيارة بالمضرور وإصابة ساقه، ثم حدوث إهمال فى علاج الجرح أدى إلى بتر الساق مثلاً. فهل يسأل المدعى عليه عن الإصابة فقط (الضرر المباشر) أم عن البتر أيضاً (الضرر غير المباشر)؟ الرأى الراجح – بعيداً عن الخلاف الفقهى – هو مسئولية المدعى عليه عن الضرر المباشر فقط، الذى كان نتيجة طبيعية للخطأ ؛ أى عن الإصابة فقط التى كانت نتيجة طبيعية للاصطدام، دون البتر الذى حدث نتيجة الإهمال فى العلاج وكان فى استطاعة المضرور أن يتوقاه ببذل جهد معقول (المادة ١/٢٢١ مدنى).

المبحث الثانى
المسئولية عن عمل الغير

قلنا أن المسئولية للتقصيرية ثلاث صور. وتكلمنا فى البند أولاً عن الصورة الأولى وهى المسئولية عن الأعمال الشخصية. ونتكلم فى البند ثانياً عن الصورة الثانية وهى المسئولية عن عمل الغير.

والمسئولية عن عمل الغير تقوم على فكرة الخطأ المفترض من جانب المسئول وتشمل هذه الصورة حالتين هما: مسئولية متولى الرقابة عمن هم فى رقابته (المادة ١٧٣ مدنى) ٢ – مسئولية المتبوع عن التابع (المادتين ١٧٤ و ١٧٥ مدنى).

وسوف نتناول دراسة كل حالة من هاتين الحالتين على التوالى:-

الفرع الأول مسئولية متولى الرقابة

تنص المادة ١٧٣ مدنى على أنه:-

"(١) كل من يجب عليه قانوناً أو اتفاقا رقابة شخص فى حاجة إلى الرقابة، بسبب قصره أو بسبب حالته العقلية أو الجسمية، يكون ملزماً بتعويض الضرر، الذى يحدثه ذلك الشخص للغير بعمله غير المشروع. ويترتب هذا الالتزام ولو كان من وقع منه العمل الضار غير مميز.

(٢) ويعتبر القاصر فى حاجة إلى الرقابة إذا لم يبلغ خمس عشرة سنة، أو بلغها وكان فى كنف القائم على تربيته. وتنتقل الرقابة على القاصر إلى معلمه فى المدرسة أو المشرف فى الحرفة، مادام القاصر تحت إشراف المعلم أو المشرف. وتنتقل الرقابة على الزوجة القاصر إلى زوجها أو إلى من يتولى الرقابة على الزوج.

(٣) ويستطيع المكلف بالرقابة أن يخلص من المسئولية، إذا أثبت أنه قام بواجب الرقابة، وأثبت أن الضرر كان لا بد واقعاً ولو قام بهذا الواجب بما ينبغى من العناية".

ويبين من هذه المادة أن **الحالة الأولى من حالتى المسئولية عن عمل الغير وهى مسئولية متولى الرقابة عمن هم فى رقابته.** ويقتضى بحث هذه المسئولية أن نعرض بإيجاز لنقطتين هما: شروط تحقيق المسئولية، والأساس القانونى للمسئولية، ثم نتوسع فى التطبيقات العملية الخاصة بمسئولية متولى الرقابة ودعوى التعويض.

شروط تحقق المسئولية

ويبين من هذه الفقرة أن مسئولية متولى الرقابة عمن هم فى رقابته تتحقق بتوافر شرطين: الأول تولى شخص الرقابة على شخص آخر، والثانى صدور عمل غير مشروع ممن هو تحت الرقابة.

ويلاحظ أن مسئولية متولى الرقابة لا تقوم ، إلا إذا وقع العمل غير المشروع ممن هو تحت الرقابة. فإذا حدث العكس، وكان المشمول بالرقابة فى مركز المضرور، سواء لحقه الضرر من فعل نفسه أو من فعل أجنبى، فلا تقوم مسئولية متولى الرقابة مثل مدير المدرسة على أساس قرينة الخطأ الواردة بالمادة ١٧٣ مدنى، بل على أساس القواعد العامة فى المسئولية فيتعين إثبات الخطأ فى جانبه فى هذه الحالة.

كذلك يلاحظ أنه **إذا كان المشمول بالرقابة غير مميز ، مثل الصغير دون السابعة والمجنون والمعتوه، فهل تنتفي مسئوليته، وبالتالى ترتفع مسئولية متولى الرقابة،** وذلك باعتبار أن الأصل فى المسئولية أنها تقوم على الخطأ وأن الخطأ يتطلب بجانب ركنه المادى وهو التعدى، توافر ركنه المعنوى وهو التمييز ، والمشمول بالرقابة غير مميز؟

استبعد المشرع مثل هذه النتيجة التى تنافى وحكمة التشريع، لأنه من غير المستساغ رفع المسئولية عن متولى الرقابة، فى الوقت الذى يكون فيه المشمول بالرقابة فى أشد الحاجة إلى الرعاية لانعدام التمييز. ولذلك نص فى المادة ١٧٣ مدنى على أنه "ويترتب على هذا الالتزام ، ولو كان اصطلاح "العمل الضار" بدلاً من اصطلاح "العمل غير المشروع" للتنبيه بالاكتفاء بالركن المادى للخطأ وهو التعدى فى فعل المشمول بالرقابة[١].

الأساس القانونى للمسئولية

تنص المادة ١/١٧٣ مدنى على أنه:

"كل من يجب عليه قانوناً أو اتفاقا رقابة شخص فى حاجة إلى الرقابة، بسبب قصره أو بسبب حالته العقلية أو الجسمية، يكون ملزماً بتعويض الضرر الذى يحدثه ذلك الشخص للغير بعمله غير المشروع. ويترتب على هذا الالتزام ولو كان من وقع منه العمل الضار غير مميز".

ويبين من هذه الفقرة أن الأساس القانونى لمسئولية متولى الرقابة عمن هم فى رقابته هو الخطأ المفترض من جانبه. فإذا ارتكب المشمول بالرقابة عملاً غير مشروع، فيعتبر أن متولى الرقابة قد قصر فى رقابته أو أساء تربيته.

ويلاحظ أن مسئولية الرقابة تعتبر فى الحقيقة والواقع مسئولية شخصية، وليست مسئولية عن عمل الغير، إذ ليس فيها خروج على القواعد العامة فى المسئولية إلا من ناحية افتراض الخطأ فى جانب متولى الرقابة.

ولذلك فإن قرينة الخطأ هنا لا يحتج بها إلا المضرور فى مواجهة متولى الرقابة، ولا يجوز التمسك بها فى مواجهة المشمول بالرقابة، بل يتعين إثبات الخطأ فى جانبه.

---

(١) الدكتور السنهورى فى الوسيط جـ ١ البنود ٦٦٥ – ٦٦٩ ص ٩٩٥ – ١٠٠٤.

– الدكتور/ أنور سلطان فى المرجع السابق البنود ٤٩٤ – ٤٩٩ ص ٤٤٢ – ٤٤٥.

– المستشار الدناصورى والدكتور الشواربى فى المرجع السابق ص ٢٦٠.

ولما كانت مسئولية متولى الرقابة مسئولية شخصية – كما قلنا – فيمكنه دفع هذه المسئولية، أما بنفى الخطأ فى جانبه، وأما بنفى علاقة السببية بين هذا الخطأ والضرر الذى أصاب المضرور.

ويكون نفى الخطأ فى جانب متولى الرقابة بإثبات أنه قام بواجب الرقابة بما ينبغى من العناية، وأنه اتخذ الاحتياطات المعقولة لتجنيب الغير عمل المشمول بالرقابة، وأنه إذا كان مكلفاً بتربية المشمول بالرقابة فلم يقصر فى واجب التربية وحسن التهذيب.

ويكون نفى علاقة السببية – وهى بدورها مفترضة – بإقامة الدليل على أن الضرر كان لابد واقعاً، حتى ولو قام بواجب الرقابة بما ينبغى له من عناية وحرص، مثل إثبات أن العمل غير المشروع وقع فجأة بحيث لم يكن هناك من سبيل إلى منعه، ومثل إثبات انقطاع الصلة بين خطئه المفترض والضرر الحادث، أى يثبت قيام السبب الأجنبى كالقوة القاهرة أو خطأ المضرور أو خطأ الغير.

ويلاحظ أنه إذا قامت مسئولية متولى الرقابة بناء على مسئولية المشمول بالرقابة، فإنه يجوز للمضرور الرجوع عليهما معاً على وجه التضامن أو على أيهما حسبما يشاء. والغالب أن يرجع المضرور على متولى الرقابة باعتباره المليء عادة . فإذا دفع متولى الرقابة التعويض، كان له الرجوع على المشمول بالرقابة ، إذا كان مميزاً وقت ارتكابه العمل غير المشروع، لأن مسئوليته فى هذه الحالة مسئولية تبعية، أى أنه مسئول معه وليس مسئولاً عنه. إما إذا كان المشمول بالرقابة غير مميز، فليس لمتولى الرقابة الرجوع عليه بالتعويض الذى دفعه، لأن مسئوليته فى هذا الفرض مسئولية أصلية وليست مسئولية تبعية (المادة ١٧٥ مدنى)[1].

---

[1] الدكتور السنهورى فى الوسيط ج ١ البنود ٦٧٠ – ٦٧٤ ص ١٠٠٤ – ١٠٢٢.
– الدكتور أنور سلطان فى المرجع السابق البنود ٥٠٠ – ٥٠٢ ص ٤٤٥ – ٤٤٧.
– المستشار الدناصورى والدكتور الشواربى فى المرجع السابق ص ٢٦٣.

والأصل أن تقوم مسئولية متولى الرقابة على أساس خطأ مفترض فى جانبه يتمثل هذا الخطأ فى إهماله القيام بواجب الرقابة الملقى على عاتقه أى أنه لم يبذل العناية الكافية على من يخضع لرقابته، وهذه القرينة بسيطة وليست قاطعة أى أنه يجوز إثبات عكسها إذ يستطيع متولى الرقابة إثبات أنه قام بواجب الرقابة أى إثبات نفى الخطأ فى جانبه أو أثبت انقطاع علاقة السببية بين الخطأ المفترض فى جانبه والعمل الذى وقع ممن يخضع لرقابته[١].

والخطأ هنا مفترض لصالح المضرور فلا يلتزم المضرور بإثبات إهمال متولى الرقابة فى رقابته القاصر، وأن عمل الخاضع للرقابة قد ألحق الضرر به، بل يكفى أن يثبت المضرور صدور عمل غير مشروع من الخاضع للرقابة فتقوم قرينة الخطأ التى افترضها القانون من الإهمال للرقابة من جانب متولى الرقابة، وكما افترض القانون الخطأ فى جانب متولى الرقابة افترض أيضاً وجود علاقة السببية بين الخطأ المفترض والضرر.

ورغم أن مسئولية متولى الرقابة هى مسئولية شخصية تقوم على خطأ مفترض إلا أنه قد ظهر فى الفقه والقضاء الفرنسى اتجاه جديد يميل إلى التخلى عن ركن الخطأ كأساس لهذه المسئولية وإضفاء طابع موضوعى عليها بحيث يمكن أن تقوم مثلها فى ذلك مثل مسئولية المتبوع بصرف النظر عن الخطأ تماماً ذلك أن القضاء الفرنسى قد خرج بحكم Full enwar FR الصادر فى ٩ مايو ١٩٨٤ بمسئولية الأب والأم من نطاق المسئولية القائمة على الخطأ فى رقابة الإبن أو فى تربيته وبذلك تكون محكمة النقض الفرنسية قد أكدت الطابع الموضوعى لمسئولية الأب والأم عن فعل أبنهما القاصر مكتفية بأن يكون فعل هذا الأخير سبباً مباشر للضرر، كذلك فإن الفقه يتجه حالياً إلى تطور محتمل

---

[١] راجع د. السنهورى، المرجع السابق، ص ١٤٠٩ وما بعدها – د. حمدى عبدالرحمن، المرجع السابق، ص ٥٩١ – د. حسام الأهوانى، المرجع السابق، ص ١٨٢ وما بعدها – ونقض فرنسى، الدائرة المدنية ٢ أكتوبر ١٩٩٥ ود. اللوز عام ١٩٥٦، ص ٣٠١ – د. مصطفى العدوى، المرجع السابق، ص ٦٢١ و د. حمدى عبدالرحمن، ط ١٩٩، ص ٥٣١.

وشيك الوقوع فى مسئولية الأب والأم فى اتجاه مسئوليته بقوة القانون تشبه كثيراً مسئولية المتبوع، وبعبارة أخرى يمكن القول أن هناك أساسا جديداً لمسئولية الأب والأم فى القانون الفرنسى سوف يحل محل الخطأ المفترض ويرتبط هذا الأساس الجديد بفكرة تحمل التبعة وانتشار التأمين، ذلك أن الأطفال والصبيان عديمى التمييز يشكلون بصفة دائمة مصدراً للعديد من المخاطر تزيد عما يمكن أن يتقبله المجتمع منهم نظراً لقلة خبرتهم وتهورهم وعدم مقدرتهم المادية، ولهذا فإنه يكون من المناسب أن يتحمل الأب والأم هذه المخاطر بإبرام عقد تأمين رب الأسرة بغرض تغطية الأضرار التى يتسبب فيها صغارهم[١].

---

[١] راجع د. زهير بن زكريا رسالة الخطأ فى المسئولية المدنية جامعة عين شمس ١٩٩٩ ص ١٤٥.

الفرع الثاني:- مسئولية المتبوع عن أعمال تابعه

تنص المادة (١٧٤) مدنى مصرى على أن:-

يكون المتبوع مسئولاً عن الضرر الذى يحدثه تابعه بعمله غير المشروع متى كان واقعاً منه فى حال تأدية وظيفته أو بسببها.

وتقوم رابطة التبعية ولو لم يكن المتبوع حراً فى اختيار تابعه متى كانت له عليه سلطة فعلية فى رقابته وتوجيهه.

كما نص التقنين المدنى الفرنسى على مسئولية المتبوع عن أفعال تابعه غير المشروعة فى المادة ١٣٨٤.

شروط قيام مسئولية المتبوع عن أعمال تابعه

الشرط الأول:- قيام علاقة تبعية بين التابع والمتبوع

يجب لقيام مسئولية المتبوع أن توجد علاقة تبعية بينه وبين التابع ويتحقق ذلك إذا كان للمتبوع على تابعه سلطة فعلية فى الرقابة والتوجيه ويتطلب القانون الفرنسى فى المادة ٥/١٣٨٤ توافر علاقة التبعية كشرط جوهرى لتحقق مسئولية السادة والمتبوعين عن الأضرار التى تسبب فيها خدمهم وتابعيهم بأنحرافهم.

وتقوم علاقة التبعية على عنصرين هما عنصر السلطة الفعلية وعنصر الرقابة والتوجيه، ويجب لتحقق مسئولية المتبوع توافر سلطة فعلية له على تابعه فى الرقابة والتوجيه[١] والعبرة بالسلطة الموجودة والتى يباشرها المتبوع

---

[١] راجع مازو وتانك، مطول المسئولية المدنية، المرجع السابق، طـ ٦ ح ١ ، فقرة ٤٤٧، ص ٦٥٦ - بلانيلو وروبير واسمان، القانون المدنى، جـ ٦، الالتزامات، مرجع سابق، فقرة ٤٧٥، ٢ ٦٣٩ - د. السنهورى المرجع السابق فقرة ٦٧٨ وما بعدها - د. سليمان مرقس ، الوافى، المرجع السابق، ص ٨٣٠ وما بعدها - د. مصطفى العدوى المرجع السابق، ص

فعلاً أو التى يستطيع مباشرتها، فلا يكفى أن يكون للشخص سلطة قانونية إذا كان لا يستطيع مباشرتها (م. ٥/١٣٨ مدنى فرنسى والمادة ٢/١٧٤ مدنى مصرى)، كما ذهب القضاء الفرنسى[١] والمصرى[٢] إلى الأخذ بهذا المعيار حيث يلزم أن يكون للمتبوع سلطة فعلية فى إصدار تعليماته إلى التابع فى طريقة أداء عمله الذى عينه له وسلطة رقابته فى تنفيذ هذه التعليمات ومحاسبته على الخروج عليها[٣].

ومصدر السلطة الفعلية قد يكون علاقة عقدية بين المتبوع والتابع، أى عقد عمل كما هو الحال بالنسبة للعامل الذى يعمل لدى المتبوع (رب العمل) سواء كان عملاً يدوياً أو فنياً أو إدارياً[٤]، كما قد تنشأ علاقة التبعية من عقد الوكالة حين يعين الموكل للوكيل موضوع الوكالة ويحدد له خطوطها

---

٦٢٣ – د. إسماعيل غانم، المرجع السابق، ص ٤٣٧ – نقض مصرى الطعن رقم ١٩١٩ لسنة ٦٠ ق جلسة ١٩٩٥/٣/١٢، المكتب الفنى، ونقض ١٩٩٢/٧/١٩ س ٤٣، المكتب الفنى رقم ٢٠٢ ص ٩٧٧ – الطعن رقم ٣٦٦٠ لسنة ٦٠ ق جلسة ١٩٩٥/٢/١٩ رقم ٨٢ ص ٤٢٠ والطعن رقم ٤٤١٥ لسنة ٦٦ ق جلسة ١٩٩٨/٤/١٥.

[١] نقض مدنى فرنسى ١٩٥٧/٣/١، مجلة الأسبوع القانونى ١٩٥٧، ٤، ص ٥٤ – ونقض مدنى فرنسى ١٩٥٥/١٠/١٥، جازيت دى باليه ١٩٥٥، ٢، ص ٣٤٥ – ونقض مدنى فرنسى ١٧ ديسمبر ١٩٦٤ ، الأسبوع القانونى ١٩٦٥، ٢، ص ١٤١٥٤.

[٢] راجع نقض مصرى ١٩٨٨/٣/١٠، مجموعة المكتب الفنى س ٢٩، ص ٣٨٠ – نقض ٢٥ يونيه ١٩٨٠ ، مجموعة أحكام النقض ٣١، ٣٢٤٦-١٨٦٤ – ونقض مصرى الطعن رقم ٧٣٤ لسنة ٥٩ ق جلسة ١٩٩٣/٤/٢٢ س ٤٤ ، مجموعة أحكام النقض، المكتب الفنى، ص ٢٠٥ – الطعن رقم ٣٦٦٠ لسنة ٦٠ ق جلسة ١٩٩٥/٢/١٩ رقم ٨٢ ، ص ٤٢٠.

[٣] نقض مدنى ١٠ يونيه ١٩٨٠ ، مجموعة أحكام النقض س ٣٣، ٧٠٧ و ١٢٦

[٤] فلور ولوبير، المرجع السابق، جـ ٢، ١٩٨٦ ،فقرة ٧١٥ - د. السنهورى، المرجع السابق، ص ١٤٢٤-١٤٢٥ – د. عبدالمنعم فرج الصدة، المرجع السابق، ص ٥٥٠.

وصلاحيته فيعتبر الوكيل تابعاً للموكل فى تنفيذ الوكالة[(١)]. ولا يشترط أن يكون المتبوع قادراً على الرقابة والتوجيه من الناحية الفنية فالرقابة المقصودة هى الرقابة الإدارية فسائق السيارة يعتبر تابعاً لمالكها ولو كان يجهل القيادة ولا يشترط أن يستعمل المتبوع سلطته فى الرقابة والتوجيه على التابع وإنما يشترط أن يكون قادراً على مباشرة هذا الحق[(٢)].

الشرط الثانى:- صدور خطأ من التابع فى حالة تأديته الوظيفة أو بسببها

تنص المادة (١٧٤) مدنى مصرى على أنه يكون المتبوع مسئولاً عن الضرر الذى يحدثه تابعه بعمله غير المشروع متى كان واقعاً منه فى حال تأديته وظيفته أو بسببها، بينما تقتصر المادة ٥/٠١٣٨٤) مدنى فرنسى على الأعمال التى يؤديها المتبوع حال تأدية الوظيفة، ذلك أنه لا يمكن أن تقوم مسئولية المتبوع على وجه مطلق عن كل عمل غير مشروع يرتكبه التابع، فلابد أن توجد صلة بين العمل الذى يؤديه التابع لحساب المتبوع وما ارتكبه من خطأ أضر بالغير، ولقد حدد المشرع تلك الصلة بأن يكون الخطأ قد وقع من التابع حال تأديته الوظيفة أو بسببها.

والمقصود بالخطأ حال تأدية الوظيفة أن يقع الخطأ من التابع وهو يقوم بعمل من أعمال وظيفته، فالطبيب الذى يعمل لحساب مستشفى إذا أخطأ فى علاج مريض يكون قد ارتكب الخطأ وهو يؤدى أعمال وظيفته ويكون الفعل الضار واقعاً حال تأدية الوظيفة، كذلك الحال إذا أطلق خفير الزراعة النار على

---

(١) راجع ليتورنو، المسئولية المدنية، المرجع السابق ط ٣، ١٩٨٢ ، فقرة ٢١٦٧ – د. عبدالمنعم الصدة، المرجع السابق، ص ٥٥١

(٢) راجع مازووتانك، المرجع السابق، ح ١ فقرة ٨٨٩، ص ٩٥٨، وما بعدها – جستان وفينى، الالتزامات ط ١ ، ١٩٨٢ ، ص ٨٧٨ – د. عبدالمنعم فرج الصدة، المرجع السابق، ص ٥٥٢.

شخص أثناء مروره من الزراعة التى يحرسها[1]. يعتبر الفعل الضار هنا واقعاً حال تأدية الوظيفة ويسأل المتبوع عن الضرر الناجم عن خطأ التابع حال تأديته الوظيفة حتى لو كان الخطأ عمدياً كما يسأل المتبوع عن خطأ تابعه حتى ولو كان التابع قد تصرف مخالفاً تعليمات وأوامر المتبوع[2]. وتنتفى مسئولية المتبوع إذا كان المضرور يعلم أن التابع يعمل لحسابه لا لحساب المتبوع[3]. أما الخطأ بسبب الوظيفة فهو الخطأ التى تكون الوظيفة هى السبب المباشر لهذا الخطأ أو أن تكون ضرورية لإمكان وقوعه، بل تتحقق المسئولية إذا كانت وظيفة التابع هى التى ساعدت على إتيان فعله غير المشروع أو هيأت له بأى طريقة كانت فرصة ارتكابه سواء ارتكبه التابع لمصلحة المتبوع أو عن باعث شخصى وسواء كان الباعث الذى دفعه إليه متصلاً بالوظيفة أو لا علاقة له بها[4]، كذلك يكون الخطأ واقعاً بسبب الوظيفة إذا كان التابع لم يكن ليفكر فى إتيان الفعل الضار لولا الوظيفة كما فى حال اعتداء خادم على شخص كان يتشاجر مع سيدة، فقد قضت محكمة النقض بأن السيد يعتبر مسئولاً عن

---

(1) راجع نقض مصرى مدنى ١٩٨٣/١١/١٠، المجموعة، ص ١٥٧٨ رقم ٣٠٩ وراجع كذلك نقض فرنسى ٩ مارس ١٩٦٠ – داللوز ١٩٦٠، ص ٣٢٩ – ديموج المرجع السابق، ح ٥ فقرة ٩٢٤ ونقض مصرى ٧٢٣ لسنة ٥٨ ق جلسة ٨م١٩٩٧/٤، المكتب الفنى – الطعن رقم ١٩١٩ لسنة ٦٠ ق جلسة ١٩٩٥/٣/١٣ رقم ٩٣، ص ٦٤٨ وراجع الطعنان رقم ٧٢٣ و ٧٠٨ لسنة ٥٨ ق جلسة ١٩٩٧/٤/٨.

(2) راجع د. محمد لبيب شنب، المرجع السابق، ص ٤٢٨ – وكذلك نقض فرنس ١٩٠٥/١٠/٢٧ – د. اللوز ١٩٠٦، ص ١٦.

(3) راجع د. حمدى عبدالرحمن، المرجع السابق، ص ٦٣٥ وما بعدها – فلور و أوبير، المرجع السابق، ح ٢، ص ٢٤٧.

(4) راجع د. حشمت أبو ستيت، المرجع السابق، فقرة ٥٢٣ وكذلك د. السنهورى، المرجع السابق ص ١٤٤٤ – ١٤٤٥.

الأضرار التى ارتكبها الخادم فى مصلحة سيده[1] ذلك أن الخادم هنا لم يكن ليفكر فى ضرب المعتدى على سيده لولا أنه خادم هذا السيد.

إذا توافرت الشروط السابقة تحققت مسئولية المتبوع ولا يمكنه أن يدفع مسئوليته بإثبات أنه لم يرتكب خطأ، إذ أن مسئوليته مفترضة ولا يعتبر الخطأ شرطاً لتحققها. ولا يمكن للمتبوع دفع المسئولية عنه إلا بنفى المسئولية عن التابع لأن مسئولية المتبوع عن أعمال تابعه هى مسئولية تبعية لا تقوم إلا إذا قامت المسئولية فى جانب التابع فإذا استطاع التابع أن ينفى المسئولية عن نفسه استفاد من ذلك المتبوع أيضاً. وإذا توافرت شروط مسئولية مسئولية التابع كان للمضرور أن يرجع على المتبوع أو على التابع أو عليهما معاً بالتضامن ولا يستطيع المتبوع دفع مسئوليته إلا بنفى المسئولية عن التابع كما لو أثبت أن الضرر قد نشأ عن سبب أجنبى لا يد للتابع فيه كقوة قاهرة أو خطأ المضرور أو خطأ غيره.

أساس مسئولية المتبوع:

ظهرت عدة نظريات فقهية بشأن تحديد الأساس الذى تقوم عليه مسئولية المتبوع عن عمل تابعه، وهذه النظريات هى نظرية الخطأ المفترض ونظرية تحمل التبعة (المخاطر) ونظرية النيابة ونظرية الضمان.

أولاً:- نظرية الخطأ المفترض

ومضمون هذه النظرية أن المتبوع يسأل عن أفعال تابعه على أساس وجود خطا مفترض فى جانبه لا يقبل إثبات العكس، فالتابع إذا ارتكب خطأ كان

---

[1] راجع د. السنهورى، المرجع السابق، ص ١٤٥٢ وما بعدها -وكذلك نقض جنائى ٥ يناير ١٩٢٥ ، المحاماة رقم ٥٠٣ ، ص ٦٠١ -د. إسماعيل غانم، المرجع السابق، ص ٤٤٢.

المتبوع مسئولاً عنه بمقتضى خطأ مفترض فى جانب المتبوع[١] ولم يتفق أنصار هذه النظرية فيما بينهم على تحديد ماهية ونوع الخطأ الذى يمكن إسناده إلى المتبوع فذهب بعضهم[٢] إلى أن مسئولية المتبوع تقوم على الخطأ المفترض فى اختيار التابع وذهب بعضهم[٣] إلى أن مسئولية المتبوع الخطأ فى الرقابة والإشراف على التابع كما ذهب فريق ثالث للقول[٤] بأن مسئولية المتبوع ترجع إلى خطأ فى الاختيار وخطأ فى رقابته وتوجيهه. وقد وجهت لهذه النظرية عدة انتقادات منها:

١- أن حرية اختيار المتبوع لتابعه لا تكون موجودة دائماً فى الواقع ولا فى القانون، فاختيار التابع بواسطة المتبوع قد يكون مقيداً عندما ينحصر الاختيار فى عدد محدد من المرشحين كما قد يفرض التابع على المتبوع

---

[١] راجع نقض مصرى الطعن رقم ٢٧٧٥ ، مجموعة أحكام النقض س ٥٨ جلسة ١٩ يوليو ١٩٩٢ س ٤٣، ص ٩٧٧ – مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المصرى، ج ٢ ، ص ٤١٤.

[٢] وديمولب، المرجع السابق، حـ ٨ ، فقرة ٦١٠- ونقض مصرى الطعن رقم ٥٠١ لسنة ٥٧ ق جلسة ١٩٩١/١٢/١٣، مجموعة النقض فى ٢٥ عام ١٩٩١ وكذلك حكم محكمة ليون فى ٦ فبراير ١٩٤٢ سيرى ١٩٤٢، ٢ ، ص ٤٨ – نقض فرنسى ١٥ فبراير ١٩٥٦ – د. اللوز ١٩٥٦، ص ٤٠.

[٣] جوسران ، المرجع السابق ، الطبعة الثالثة، المسئولية المدنية حـ ٢ فقرة ٥١١ – سافاتيه، المرجع السابق، حـ ١ فقرة ٢٩١ وكذلك حكم محكمة باريس ٢٨ مارس ١٩٥٨ ، جازيت دى باليه ١٩٥٩، ٢ قسم الأحكام المختصرة، ١٥ وحكم محكمة Mlum ٥ مارس ١٩٢٨ ، جازيت دى باليه ١٩٢٨، ٢، ٦٧.

[٤] مازووتانك، المرجع السابق، حـ ١ فقرة ٩٣١ – محمد الشيخ عمر، دفع الله رسالته، فقرة ٧٠ وكذلك نقض فرنسى ١٥ فبراير ١٩٥٦، مجلة الأسبوع القانونى ١٩٥٦ ، ٢، ص ٩٥٦٥ – مونبليه ٢ ديسمبر ١٩٥٢ – دالوز ١٩٥٣، ٢٧٠ – بلانيول وروبير واسمان، المرجع السابق، حـ ٦ رقم ٤٦١ – نقض مصرى ١٩٨٨/٢/٣ الطعن ١٢٩١ س ٥٤ ق مجلة القضاة، س ٢٢ ع ١ ، ص ١٢٨.

دون أن يكون له دور فى اختياره وعلى ذلك فإن الاختيار لا يصلح أساساً لمسئولية المتبوع ، بالإضافة إلى انه لم يعد شرطاً فى قيام علاقة التبعية[(1)].

٢- كما أن القول بأن أساس مسئوليته تجاه تابعه هو خطأ مفترض فى اختيار تابعه وفى رقابته يؤدى إلى أن المتبوع يجوز له أن يطلب الإعفاء بإثبات عدم ارتكابه للخطأ ، وذلك بإثبات أنه بذل كل ما لديه من حرص فى اختيار تابعه وفى رقابته، وهو بذلك لا يعد مسئولاً، ولكن الفقه والقضاء مستقران على مبدأ هام وهو أن المادة ٣/١٣٨٤ مدنى فرنسى لا تجيز للمتبوع أن يدرأ عن نفسه المسئولية بإثبات العكس[(2)].

وأخيراً فإنه لو كانت مسئولية المتبوع تجد أساسها فى الخطأ المفترض من جانب المتبوع لأدى ذلك إلى نتيجة غير صحيحة وهى تصور الخطأ من جانب عديم التميز فكيف يمكن تصور أو افتراض الخطأ فى جانبه[(3)].

ثانياً:- نظرية تحمل التبعة:

يرى أصحاب هذه النظرية أن فكرة الخطأ لا تصلح كأساس لمسئولية المتبوع ، وإنما يسأل المتبوع عن فعل تابعه على أساس أن الأخير يعمل لحسابه ويخضع نشاطه لخدمته، فعليه أن يتحمل تبعات ذلك النشاط ويجب أن يتحمل الأضرار التى يسببها للغير إذ أن الغرم بالغنم[(4)]. وقد تعرضت هذه النظرية للنقد

[(1)] راجع ميشيل الجاشيه بارون، الالتزامات ١٩٨٤، المرجع السابق، ص ١٨٨، فقرة ٦٣٦ – ديموج ، الالتزامات المرجع السابق ج ٥ فقرة ٨٨٦، ص ٩١٧ – مازووتانك، المرجع السابق ، ج ١ فقرة ٢٩١.

[(2)] راجع ميشيل الجالشيه بارون، المرجع السابق، ص ١٨٨ فقرة ٦٣٦ – بلانيول وربير وأسمان، المرجع السابق، حـ ٦ فقرة ٦٤١ مازو وتانك، القانون المدنى الفرنسى، المرجع السابق، الطبعة السادسة، حـ ١ فقرة ٩٣١.

[(3)] د. السنهورى ، المرجع السابق، ص ١٤٦٨.

[(4)] راجع د. محمد لبيب شنب، المرجع السابق، فقرة ٦٠ ، ص ٣٩٦ وما بعدها.

أيضاً ومن هذه الانتقادات التى وجهت لها من أنصار نظرية الخطأ أنه إذا كانت نظرية تحمل التبعة تقوم على أساس المنفعة التى تعود على المتبوع من نشاط تابعه والذى يسأل عنه فإنه من الصعب القول بهذه المنفعة عندما يستخدم المتبوع تابعه لخدمته الشخصية [١]. كما أن نظرية تحمل التبعة تستوجب ألا يقيم المضرور دعوى المسئولية إلا ضد المتبوع بينما الفقه والقضاء يقران بجواز أن يقاضى المضرور التابع وأن يقاضى المتبوع معاً أو يقيم دعواه ضد واحد منهما فقط.

ثالثاً:- نظرية النيابة:

أمام ونتيجة الانتقادات التى وجهت إلى نظرية الخطأ المفترض كأساس لمسئولية المتبوع، ذهب فريق آخر من الفقه إلى القول بأن أساس مسئولية المتبوع هو فكرة النيابة [٢] وذهب أنصارها للقول بأن نظرية النيابة تفسر عدم مسئولية المتبوع عن الخطأ الأجنبي عن الوظيفة كما أنها تفسر أن التابع لا يكون امتدادا للمتبوع إلا عند قيام التابع بالعمل لحساب المتبوع، كما أن هذه النظرية هى التى تفسر ضرورة إثبات المضرور لخطأ التابع.

وقد تعرضت هذه النظرية للنقد أيضا، ومن أهم الانتقادات أنه لا يمكن التسليم بها إلا إذا وسعنا فكرة النيابة ذاتها لتشمل الأعمال المادية إلى جانب التصرفات القانونية، ذلك أن النيابة وفقاً للرأى السائد لا تكون إلا فى الأعمال القانونية، ومن ناحية ثانية أن مقتضى نظرية النيابة أن يكون المتبوع مسئولاً وحده عن خطأ التابع مادام هذا الخطأ ينسب إلى المتبوع، وهذه التسمية تخالف القاعدة والمسلم بها من قيام مسئولية التابع عن خطئه الشخصي إلى جانب مسئولية المتبوع عن هذا الخطأ.

---

(١) راجع د. محمد لبيب شنب، المرجع السابق، فقرة ٦٠، ص ٣٩٦ وما بعدها.

(٢) مازووتانك، المرجع السابق، جـ ١ فقرة ٩٣٤، ص ١٠١٠.

رابعاً:- نظرية الضمان

ذهب جانب كبير من الفقه إلى تأسيس مسئولية المتبوع عن الأضرار التى تلحق بالغير نتيجة انحراف تابعه على فكرة الضمان (الكفالة القانونية) حيث يضمن المتبوع إعسار تابعه تجاه الغير [١]. ومن رأى أنصار هذه النظرية أن مسئولية التابع هى نوع من الكفالة القانونية أو الضمان فمسئولية المتبوع تقوم على الكفالة أو الضمان لأنه وبسبب إعسار التابع وإدراكاً من المشرع بضرورة حماية المضرورين قرر لهم الرجوع على الشخص الذى يعتمد عليه التابع. وقد ذهب أنصار هذه النظرية إلى أنها تفسر عدم قيام مسئولية المتبوع إلا فى حالة خطأ التابع، ذلك لأنه طالما هو ضامن فلا يتسنى له تعويض الضحايا أو المضرور إلا انطلاقا من نفس الشروط التى للأشخاص الذين يضمنهم [٢]. وقد سلمت بعض الأحكام الفرنسية بنظرية الضمان كأساس لمسئولية المتبوع حيث قضت بأن أساس المسئولية المنصوص عليهم فى المادة ١٣٨٤ /٥ مدنى هو ضمان المضرور لإعسار التابع [٣]. وقد أخذت محكمة النقض المصرية صراحة بنظرية الضمان كأساس لمسئولية المتبوع فى عدة أحكام لها [٤].

---

(١) د. السنهورى ، المرجع السابق، فقرة ٦٩١، ص ١٠٦٤ – د. إسماعيل غانم، المرجع السابق، فقرة ٥٣، ص ٤٤٦.

(٢) ميشيل الجالشيه بارون، المرجع السابق، فقرة ٦٣٩، ص ١٩٠-١٩١.

(٣) حكم محكمة باريس ٢٠ أكتوبر ١٩٣٤ – داللوز ١٩٣٤، ص ٥٢٩ – ص ٢٨ يوليه ١٩٤٦ ، جازيت دى باليه ١٩٤٦ حـ ٢، ص ٥٩- نقض جنائى ١٩ أكتوبر ١٩٨٢ ، Bull رقم ٢٢٦.

(٤) نقض مصرى ٦ ديسمبر ١٩٥٤، مجموعة الأحكام لسنة ٦ رقم ٣٥، ص ٢٢٠ – نقض مدنى ١٢ مارس ١٩٧٠، مجموعة أحكام النقض السنة ٢١ رقم ٧١، ص ٤٤٦ – نقض مدنى ١٥ يناير ١٩٧٩ لسنة ٣٠ رقم ٣٠، ص ٩٧ – نقض مدنى ١٩ ديسمبر ١٩٧٩ السنة ٣٠ رقم ٤٠، ص ٣٣٧ – نقض ١٩٨٨/٤/٢٧ الطعن ١٣٨٢ س ٥٤، فى مجلة القضاء، س ٢٢ ع ١ ، ص ١٢٩.

وقد تعرضت نظرية الضمان أو الكفالة القانونية للنقد حيث تقتضى قواعد الكفالة وجوب تجريد المدين أولاً قبل الرجوع على الكفيل. ولكن رداً على هذا بأن كفالة المتبوع من نوع خاص تتميز بأحكام خاصة تختلف عن أحكام الكفالة العادية، فالمتبوع كفيل التابع دون أن يكون له حق التجريد ويجوز للمضرور الرجوع على المتبوع قبل أن يرجع على التابع (١).

دفع المسئولية:-

إذا توافرت شروط مسئولية التابع الشخصية فإن المتبوع يكون مسئولاً عن خطأ التابع حيث أن مسئولية المتبوع ترتبط وجوداً وعدماً بالمسئولية الشخصية للتابع، فالمضرور الذى يقيم دعواه ضد المتبوع عليه أن يثبت توافر شروط قيام المسئولية الشخصية للتابع، فإذا تمكن المضرور من ذلك فيكون له مطالبة المتبوع بالتعويض باعتباره مسئولاً مدنياً عن تابعه. وعلى ذلك فإن الحديث عن دفع مسئولية المتبوع لا يثور لأنه متى توافرت شروطها بقيام مسئولية التابع فإن المتبوع لا يمكنه التخلص من مسئوليته بإثبات أنه لم يرتكب خطأ إذ إن مسئوليته مفترضة لا يعتبر الخطأ شرطاً لتحققها والدفع الوحيد الذى يملكه المتبوع هو عدم توافر شروط المسئولية بداءة مثل عدم ارتكاب التابع لعمل غير مشروع سواء بنفى خطأ التابع أو بوجود سبب أجنبى، كما لو أثبت أن الضرر قد نشأ عن سبب أجنبى لا يد للتابع فيه كالقوة القاهرة أو خطأ المضرور أو خطأ الغير (٢).

ومتى ثبت أن مرتكب الخطأ تابع للمدعى عليه وأنه ارتكب هذا الخطأ حال تأدية وظيفته أو بسببها فإن المتبوع يسأل عن تعويض الضرر الناشئ عن

---

(١) د. السنهورى، المرجع السابق، ص ١٠٤٧ – د. أحمد سلامة ، مذكرات فى نظرية الالتزام، الكتاب الأول، مصادر الالتزام، ط ١٩٨٠ ص ٣١٥.

(٢) راجع د. حسام الأهوانى، المرجع السابق، ص ١٦٦ – د. محمد لبيب شنب ، المرجع السابق، ص ٤٣٢ – د. مصطفى العدوى، المرجع السابق، فقرة ٢٠٦، ص ٢١٨.

هذا الخطأ ولو لم يمكن تحديد شخص مرتكب الضرر مادام من الثابت يقيناً أنه أحد تابعي المدعى عليه [1]. وكما ذكرنا سابقاً أن المتبوع لا يمكنه أن يدفع مسئوليته بإثبات أنه لم يرتكب خطأ إذ أن مسئوليته مفترضة، ولا يعتبر القانون الخطأ شرطاً لتحققها، ولا يمكنه دفع مسئوليته إلا بنفى المسئولية عن التابع كما لو أثبت أن الضرر قد نشأ عن سبب أجنبى لا يد للتابع فيه كقوة قاهرة أو خطأ المضرور أو خطأ الغير.

---

[1] نقض مدنى فى ١٦ نوفمبر ١٩٦٥ ، مجموعة النقض المدنى ١٦، ١٦٨، ص ١٠٨٢ – نقض الطعنان رقما ٧٢٣ و ٨٠٧ لسنة ٥٨ ق جلسة ١٩٩٧/٤/٨. ، د. زهير المرجع السابق ص ١٦٠ د. سليمان مرقس بحوث وتعليقات على الأحكام والمسئولية المدنية سنة ١٩٨٧ ص ٣٩٠ والمسئولية المدنية الدناصورى و الشواربى المرجع السابق ٣٩٠.

المبحث الثالث
المسئولية الناشئة عن الأشياء

الأشياء التى يسأل عنها الإنسان قد تكون حيوانا أو بناء أو آلات ميكانيكية أو أشياء أخرى تتطلب حراستها عناية خاصة. وقد نظم القانون المدنى المصرى المسئولية عن الأشياء فى المواد ١٧٦ و ١٨٧، أما المشرع الفرنسى فقد نص فى المادة ١٣٨٤ من القانون المدنى وما بعدها على المسئولية المفترضة عن فعل الأشياء بعد نصه على مسئولية المرء المفترضة عن فعل غيره، فمهد لأحكام المسئولية المفترضة فى هذه الأحوال بعبارة عامة ضمنها الفقرة الأولى من المادة ١٣٨٤ والتى جاء فيها إن المرء يسأل ليس فقط عن الأضرار التى تنشأ بفعله الشخصى بل أيضاً عما ينشأ عن فعل الأشخاص الذين يجب عليه أن يؤدى حسابا عن أفعالهم وعن فعل الأشياء التى تكون فى حراسته، ثم فصل بعد ذلك ما أجمله فى هذه العبارة فنص فى الفقرات التالية من المادة ١٣٨٤ على مسئولية المرء المفترضة عن عمل يره، وفى المادة ١٣٨٥ نص على مسئولية المرء المفترضة عن فعل الحيوان وفى المادة ١٣٨٦ نص على المسئولية المفترضة عن تهدم البناء.

وقد فهم الفقه والقضاء من ذلك أول الأمر أن المشرع لم يقرر مسئولية الفرد مسئولية مفترضة عن فعل الأشياء إلا فى الحالتين اللتين تناولهما فى المادتين ١٣٨٥ و ١٣٨٦ ، أما عبارة المادة ١٣٨٤ فلم يعرها أى اهتمام ونظر إليها باعتبارها تمهيداً وإجمالاً لما يليها [1]. وهو ما ورد فى نص المادة ١٣٨٥ و ١٣٨٦ وقد تعرضت المادة ١٣٨٥ للمسئولية عن أضرار الحيوان أما المادة ١٣٨٦ فقد تعرضت للمسئولية عن تهدم البناء، وقد افترض القانون المدنى الفرنسى الخطأ فى حق حارس الحيوان وحارس البناء، فحارس الحيوان

([1]) راجع د. سليمان مرقس رسالته: نظرية دفع المسئولية المدنية س ١٩٣٦، المرجع السابق، ص ٥٠ وما بعدها – د. محمد لبيب شنب رسالته ، المرجع السابق.

يفترض خطؤه إلى أن يثبت العكس وحارس البناء لا يسأل إلا إذا ثبت أن تهدم البناء يعود إلى عيب فى البناء أو إهمال فى الصيانة، وكانت هاتان الحالتان هما التطبيق الخاص والمحدد فى شأن المسئولية عن الأشياء دون أن تكون هناك نظرية عامة فى هذا الخصوص.

ولكن التطور نحو توسيع نطاق المسئولية عن الأشياء وتعميم الأخذ بهذه المسئولية بدأ عبر المادة ١٣٨٤ من القانون الفرنسى الفقرة الأولى والتى تنص على مسئولية الشخص عن الأشياء الموضوعة تحت حراسته وكان معروفاً أن هذه الفقرة هى تمهيد للحالات الخاصة (كما بينا من قبل) والتى أوردها القانون بعدها عن المسئولية عن فعل الحيوان وعن تهدم البناء [١]، ولكن تطور الأوضاع الاقتصادية إبان القرن التاسع عشر وما شهده من ثورة صناعية واقتصادية ثم تزايد الحوادث بل الكوارث الناشئة عن الميكنة والسيارات وقيام الصناعات الكبيرة وتطور وسائل النقل الحديثة وغيرها من المخترعات التى عرضت الأرواح والأموال لإخطار جديدة أصبح المضرور فى وضع يجعل من المتعذر عليه فى أغلب الأحوال أن يثبت الخطأ، كما أن عدم كفاية القواعد العامة فى المسئولية التقصيرية وعجزها عن حماية المضرورين من استعمال الأشياء الجامدة. كل ذلك أدى إلى البحث عن وسيلة فعالة لحماية المضرور بنظام يكون أكثر فعاليه فى الحماية من نطاق المسئولية التقليدية القائم على الخطأ واجب الإثبات، وقد اتجه الفقه إلى مسارات عدة بحثاً عن سبيل الوصول إلى هذه الحماية الأفضل ومن ذلك ظهور اتجاهات إلى التساهل فى استظهار الخطأ [٢]

([١]) راجع د. حمدى عبدالرحمن، المرجع السابق، ص ٦٩٢، وراجع كذلك د. سليمان مرقس، الوافى، المرجع السابق، ص ١٠٠٥ وما بعدها.

([٢]) د. حمدى عبدالرحمن، المرجع السابق ود. السنهورى فى الموضع الذى أشار إليه وكذلك راجع د. حمدى عبدالرحمن، بحثه السابق نحو نظره جديدة إلى مدخل الدراسة القانونية المقارنة، ص ٨٥٥ ـ ٨٥٦.

من واقع ظروف وملابسات الحوادث التى يتعرض لها الأفراد [١]، غير أن هذه المحاولة والتى تستظهر الخطأ من ظروف الحادث هى مسألة غير مضمونة النتيجة إذ أنها تتوقف على تلك الظروف من ناحية، كما تتوقف أيضاً على تقدير القاضى واقتناعه بها.

ثم جرت محاولة ثانية [٢] وهى الالتجاء إلى نظام المسئولية العقدية فى بعض العقود وخاصة عقد العمل حيث أن حوادث العمل قد تزايدت مع الميكنة والتصنيع حيث ذهب البعض إلى القول بأن عقد العمل يتضمن التزاما بضمان سلامة العامل وهو التزام بتحقيق نتيجة لا تنحسر فى وجوده مسئولية صاحب العمل إلا بإثبات السبب الأجنبي للضرر. وقد انتقد هذا الاتجاه كونه يقوم على حيلة افتراضية غير حقيقية لأن نية طرفى عقد العمل لا تنصرف عادة إلى وجود هذا الالتزام بالسلامة بالإضافة إلى ذلك فإن محكمة النقض الفرنسية قد تصدت لهذه المحاولة ورفضتها [٣].

ثم جاءت المحاولة الثالثة والتى تحقق لها النجاح والمتمثلة فى اعتبار الفقرة الأولى من المادة ١٣٨٤ مدنى فرنسى مبدأ عاماً فى مسئولية الشخص عن الأشياء الموضوعة تحت حراسته وبدأت هذه المحاولة بمناسبة حادثة حدثت

---

(١) راجع د. محمد لبيب شنب ، رسالته المرجع السابق، فقرة ١٣، ص ١٥ – د. سليمان مرقس، رسالته، المرجع السابق، ص ٢٧ و ٢٨.

(٢) د. حمدى عبدالرحمن، المرجع السابق، ص ٦٩٣ – د. محمد لبيب شنب، رسالته ، ص ١٦.

(٣) د. حمدى عبدالرحمن ، المرجع السابق، نفس الموضع – د. محمد لبيب شنب، المرجع السابق ص ١٧ – د. جمال الدين زكى فى بحث له فى مجلة القانون والإقتصاد السنة ٢٥ ، ص ١٠ ، بعنوان ضمان إخطار المهنة فى القانون المصرى – د. سهير منتصر، ص ٢١ ، مشار إليه فى مصادر الالتزام، د. حمدى عبدالرحمن، نفس الموضع – د. عبدالرزاق السنهورى، المرجع السابق، ص ١٥١٦، هامش (١).

فى بلجيكا سنة ١٨٧٠ حيث انفجر مرجل تابع لإحدى شركات النسيج ذهب ضحيته عدد من العمال وكانت المشكلة فى عدم معرفة السبب الفنى الذى أدى على وقوع هذا الحادث وبالتالى تعذر إثبات خطأ فى جانب صاحب المرجل مما يهدد حقوق الضحايا فى الحصول على تعويض. عرضت الدعوى على المحكمة الابتدائية فى بروكسل فقضت فى ٣٠ مايو ١٨٧١ إن المادة ١٣٨٤ مدنى تعتبر المالك مسئولاً عن أضرار الأشياء الجامدة مادام هذا الشيء فى حراسته، وأن روح هذا النص تفرض أن تتحقق هذه المسئولية فى ذات اللحظة التى يحدث فيها ضرر بفعل الشيء [1] ولكن محكمة استئناف بروكسل رفضت هذه النظرية ثم رفضته بعد ذلك محكمة النقض البلجيكية فى ١٨ مارس ١٨٨٩ [2].

أما فى فرنسا فقد وجد مبدأ تبنى نظرية عامة للمسئولية عن الأشياء صدى طيباً عند القضاء الفرنسى يأخذ بها ثم توالت أحكام محكمة النقض الفرنسة التى تأخذ بها حيث انتهى الأمر إلى أن حوادث الأشياء تقترن قرينة قاطعة لا يستطيع الحارس عنها التخلص من مسئوليته إلا بإثبات السبب الأجنبي، وانتهى التطور فى فرنسا إلى تعميم نظام مسئولية عن الأشياء بحيث يغطى كل الأشياء من منقول أو عقار خطر بذاته أو غير خطر بذاته[3].

أما الوضع فى القانون المدنى المصرى فلم يتضمن القانون المدنى القديم نصاً مقابلاً لنص المادة ١/١٣٨٤ من القانون المدنى الفرنسى. أما القانون المدنى الحالى فقد اهتم بوضع نص للمسئولية عن فعل الشيء ، فقد نص فى

---

(1) راجع د. حمدى عبدالرحمن، المرجع السابق، ص ٦٩٤ و د. عبدالفتاح عبدالباقى فى الموضع الذى أشار إليه.

(2) راجع د. حمدى عبدالرحمن ، المرجع السابق، ص ٦٩٤. Cassciv ١٦ juil ١٨٩٦ d.p. ١٨٩٧, i, ٤٣٣ note saleilles.

(3) راجع د. حمدى عبدالرحمن، المرجع السابق، ص ٦٩٤.

المادة ١٧٨ على أن كل من تولى حراسة أشياء تتطلب حراستها عناية خاصة أو حراسة آلات ميكانيكية يكون مسئولاً عما تحدثه هذه الأشياء من ضرر ما لم يثبت أن وقوع الضرر كان بسبب أجنبي لا يد له فيه وهذا مع عدم الإخلال بما يرد في ذلك من أحكام خاصة (١).

وواضح من النص أن المشرع المصرى أراد به تقرير مسئولية خاصة عن الأضرار الناجمة عن الآلات الميكانيكية وغيرها من الأشياء التى تتطلب حراستها عناية خاصة فى حراستها لكثرة ما تهدد به الناس من أذى وأن هذه المسئولية تقوم على فكرة الخطأ المفترض لدى حارس الشيء ولا يستطيع الحارس التخلص من المسئولية إلا إذا أثبت أن الضرر قد وقع بسبب أجنبى لا يد له فيه. كما أن المشرع المصرى لم يساير أو يجار القضاء الفرنسى فى تعميم هذه المسئولية القائمة على خطأ مفترض على كل الأشياء بل قصرها على الأشياء التى تتطلب حراستها عناية خاصة وعلى الآلات الميكانيكية مراعياً فى ذلك أحوال البلاد الاقتصادية (٢)، وقد أخذ المشرع المصرى بنظرية تحمل

---

(١) أنظر مثلا نقض مدنى فرنسى ١٦ نوفمبر ١٩٢٠، سيرى ١٩٢٢، ١، ص ٩٧، مشار إليه فى د. حمدى عبدالرحمن، المرجع السابق، ص ٦٩٥ هامش (١) – وأنظر كذلك د. محمد لبيب شنب، رسالته، فقرة ١٦، ص ٢٠ – د. مصطفى العدوى، المرجع السابق، ص ٦٤٤ – وأنظر كذلك تاريخ هذا النص ومذكراته الإيضاحية فى الأعمال التحضيرية حـ ٢، ص ٤٣٤ ـ ٤٣٨، والمقصود بعبارة (هذا مع عدم الإخلال بما يرد فى ذلك من أحكام خاصة) أن المشرع يشير بهذه الإضافة إلى حالت نظمت بقوانين خاصة وأقيمت فيها المسئولية على فكرة تحمل التبعة وأهم هذه الحالات هى مسئولية صاحب العمل عن حوادث العمل إذ يحكمها قانون التأمينات الإجتماعية وهو القانون رقم ٩٢ لسنة ١٩٥٩ (د. عبدالمنعم فرج الصدة، المرجع السابق، ص ٥٨٥).

(٢) راجع مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدنى المصرى، حـ ٢، ص ٤٣٥ وما بعدها – وراجع كذلك د. السنهورى، المرجع السابق، ص ١٥٢١ – د. عبدالمنعم فرج الصدة، المرجع السابق، ص ٥٧٦.

التبعة فى مسئولية حارس الأشياء واتجه اتجاها موضوعياً على غرار ما فعل القضاء الفرنسى [١].

وسائل دفع المسئولية عن الأشياء:

استقر قضاء محكمة النقض المصرية أن المسئولية المقررة فى المادة ١٧٨ مدنى مصرى تقوم على أساس خطأ مفترض وقوعه من حارس الشيء إفتراضاً لا يقبل إثبات العكس ولا يستطيع الحارس دفع مسئوليته بإثبات أنه لم يرتكب خطأ ما وأنه اتخذ كافة الاحتياطات لمنع وقوع الضرر عن الشيء الذى فى حراسته، فالمسئولية فى المادة ١٧٨ مدنى مصرى لا تقوم على افتراض خطأ بقرينة بسيطة وبالتالى لا يبقى أمام الحارس لكى يتخلص من المسئولية سوى التمسك بالسبب الأجنبى أى أن يثبت أن وقوع الضرر كان بسبب أجنبى لا يد له فيه وهذا السبب لا يكون إلا قوة قاهرة أو خطأ المضرور أو خطأ الغير [٢]،

---

(١) راجع د. محمد لبيب شنب ، رسالته، المرجع السابق، فقرة ٢٦٧، ص ٢٩١ – د. إبراهيم الدسوقى، المرجع السابق، ص ٢٠٦-٢٠٧.

(٢) راجع د. حمدى عبدالرحمن، المرجع السابق، ص ٧١٠ – د. حسام الأهوانى، المرجع السابق، ٢٦٣ – د. مصطفى العدوى المرجع السابق، ص ٧١٤ – د. السنهورى، المرجع السابق، ص ١٥٤١ – د. عبدالمنعم فرج الصدة المرجع السابق، ص ٥٧٩ – وراجع نقض مصرى ٢٧ فبراير ١٩٩٤ ، مجموعة أحكام محكمة النقض س ٤٥ ، ص ٤٤٣٨ – الطعن رقم ٢٧٥٩ لسنة ٦٠ ق جلسة ١٩٩٦/٦/١١ – وراجع مقال للمستشار مجدى أمين جرجس نائب رئيس هيئة قضايا الدولة بعدد الأهرام الصادر فى ٣٠ أكتوبر ١٩٩٨ حيث يقول أنه إذا ثبت من التحقيقات أن السبب الموضح أعلاه هو الذى أدى إلى وقوع الحادث فإن مسئولية هيئة السكك الحديدية تنتفى تأسيساً على توافر القوة القاهرة وهى عطل الفرامل المفاجئ أو خطأ الغير وبالتالى لا يمكن مسائلتها عن تعويض الضرر الناتج عن وفاة أو إصابة أحد الركاب – وراجع عكس ذلك مقال للمحامى أحمد عبدالعليم رزق العجمى المحامى سابق الذكر ومقال المستشار جميل قلدس الأهرام ١٩٩٨/١١/١٣، ص ٢٨، اللذان يذهبان إلى أن هذه النتيجة التى وصل إليها السيد المستشار فى تحليله لمسئولية هيئة السكك الحديدية عن

ولأن مسئولية الحارس لا تقوم على قرينة الخطأ فإن الحكم ببراءة الحارس جنائياً أمام المحكمة الجنائية ليس حجة أمام القضاء المدنى فى شأن الحكم بالتعويض لأن الحكم بالتعويض المدنى يقوم على فلسفة موضوعية ولا تنتفى فى شأنه المسئولية إلا بإثبات السبب الأجنبي[1] وهو القوة القاهرة، خطأ الغير، خطأ المضرور.

حادث قطار كفر الدوار لا تتفق مع القواعد القانونية وأحكام النقض العديدة الصادرة فى هذا الصدد ذلك أن المقصود بالقوة القاهرة أو الحادث المفاجئ الذى ينفى هيئة السكك الحديدية من المسئولية إنما هو الحادث الذى لا يمكن توقعه ويستحيل دفعه. ويلزم توافر الشرطين معاً فى الحادث الذى يعتبر كذلك وينظر فى توافرهما فيه بمعيار موضوعى هو معيار الرجل العادى فى مثل ظروف المسئول بحيث يكون الحادث غير الممكن التوقع بالنسبة إليه . وبحيث يكون الحادث نفسه كذلك مستحيل الدفع استحالة مطلقة بالنسبة إلى الشخص المسؤول أو بالنسبة إلى الرجل العادى فى مثل ظروفه يستوى بعد ذلك أن تكون الاستحالة مادية أو معنوية فإذا توافرت القوة القاهرة بهذا المعنى وكانت السبب الوحيد للضرر إنعدمت رابطة السببية بين ما ينسب إلى المسؤول من خطأ وبين هذا الضرر. وبناء على ذلك لا يستساغ أبداً التذرع بالقوة القاهرة لنفى مسئولية هيئة السكك الحديدية عن حادث قطار كفر الدوار فليست هناك قوة قاهرة بالمعنى الوارد فى المادة (١١٦٥ ق م مصرى) ومن ثم فإن القول بأن مسئولية هيئة السكك الحديدية تنتفى تأسيساً على توافر القوة القاهرة، إنما هو قول غير سديد كما أن التذرع أيضاً بالإعفاء من المسئولية بحجة أن هناك خطأ من الغير، فإن هذا الادعاء فى غير محله ذلك أنه يشترط فى خطأ الغير الذى ينفى الناقل من المسئولية إعفاء كاملاً ألا يكون فى مقدور الناقل توقعه أو تفاديه وأن يكون هذا الخطأ وحده هو السبب لإلحاق الضرر للراكب وهذا الفرض غير متوافر أيضاً هنا- وراجع نقض الطعن رقم ١٠٦ لسنة ٦٧ ق جلسة ١٩٩٨/٥/١٣ ـ ونقض الطعن ٢٧٢٩ لسنة ٥٨ ق جلسة ١٩٩٨/٦/١١ ـ والطعن رقم ٢٢٨٢ لسنة ٦٢ ق جلسة ١٩٩٨/٦/٢٠ ـ والطعن رقم ٥٨٧ لسنة ٦٦ ق جلسة ٦٦ ق جلسة ١٩٩٧/١٠/٢٥ ـ والطعن رقم ٤٤٠ لسنة ٦١ ق جلسة ١٩٩٧/١١/٢٩.

[1] راجع د. حمدى عبدالرحمن، المرجع السابق، ص ٧١٢ ـ وراجع نقض الطعن رقم ٢٥٨٩ لسنة ٦٠ ق جلسة ١٩٩٨/٢/١٧ ـ والطعن رقم ٤٤٠٠ لسنة ٦٦ ق جلسة ١٩٩٧/١١/٢٩.

١ - بالنسبة للقوة القاهرة أو الحادث الفجائى

تشكل القوة القاهرة سبباً للإعفاء من المسئولية عن الأشياء حيث تنتفى بها علاقة السببية بين فعل الشيء والضرر الذى وقع. ويقصد بالقوة القاهرة أو الحادث المفاجئ الحادث الخارجى الذى لا يمكن توقعه ولا يمكن تلافيه ولا يمكن دفعه ويؤدى مباشرة إلى حدوث الضرر. ويشترط فى الحادث المفاجئ لكى يعفى الحارس من المسئولية أن يكون خارجياً أى يكون أجنبياً عن الحارس وعن الشيء فإذا كان حادث القوة القاهرة يرجع إلى خطأ الحارس أو خطأ أحد الأشخاص الذين يسأل عنهم الحارس فإن الحادث لا يعتبر قوة قاهرة يترتب عليه إعفاء الحارس من المسئولية. فانفجار إطار السيارة أو تحطم عجلة القيادة بسبب خلل مفاجئ فى فراملها لا يكون قوة قاهرة حتى لو كان غير ممكن توقعه وغير ممكن دفعه مادام يعود لسبب غير خارجى عن الشيء وكذلك الحال بالنسبة لما يعرض للحارس من عوارض فجائية كجنون أو إغماء أثناء القيادة لا يعتبر قوة قاهرة، كذلك يشترط فى القوة القاهرة بالإضافة إلى شرط الخارجية أن يكون الحادث غير ممكن التوقع فإذا كان الحادث مما يمكن توقعه فلا يعتبر من قبيل القوة القاهرة.

وتقاس عدم إمكانية التوقع بمعيار موضوعى مجرد لا بمعيار شخصى[١] فلا يكفى أن يكون الحادث مما لا يمكن للحارس أن يتوقع بل يجب أن تكون عدم الإمكانية قائمة بالنسبة لأى حارس إذا وجد فى نفس الظروف الخارجية للمدعى عليه والعبرة بعدم إمكانية التوقع هى بلحظة وقوع الضرر[٢]، فانبهار بصر

---

[١] راجع د. السنهورى، المرجع السابق، ص ١٢٢٧ – مازووتنك، المرجع السابق، حـ ٢ ، فقرة ١٥٧٩، ص ٧٢١ فلور ولوبير، المرجع السابق، فقرة ٧٧٦، ص ٣٠٤ – د. محمد لبيب شنب ، رسالته، المرجع السابق، فقرة ٢٠٧ ص ٢٣٤ – ونقض فرنسى ٨٢ أكتوبر ١٩٦٥- داللوز ١٩٦٦ ص ١٣٧ تعليق تانك – ونقض فرنسى ٢٩ يونيو ١٩٦٦ – داللوز ١٩٦٦ ، ص ٦٤٥ تعليق تانك.

[٢] د.السنهورى، المرجع السابق، نفس الموضع.

سائق السيارة بالضوء المنبعث من سيارة أخرى قادمة فى الاتجاه العكسى لا يعتبر قوة قاهرة لأنه متوقع الحصول ويجب على السائق أن يتخذ الاحتياطات اللازمة لتجنب نتائجه الضارة[1]، كذلك يشترط فى القوة القاهرة بالإضافة إلى شرط الخارجية وشرط عدم إمكان توقع الحادث لإعفاء الحارس من المسئولية شرط أن يكون الحادث غير ممكن الدفع بمعنى أن الحراس لم يكن يستطيع أن يفعل غير ما فعله[2]، أى أن يكون حصول الضرر عنه أمراً محتماً فانزلاق السيارة على أرض مبللة بماء المطر أو مكسوة بالجليد لا يعتبر قوة قاهرة لأن السائق كان يستطيع توقى الحادث بمزيد من الحذر والعناية[3].

وتقدر عدم إمكانية الدفع بطريقة مجردة شأنها فى ذلك شأن عدم إمكانية التوقع أى يجب أن يكون الحادث مما يستحيل على أى شخص لو وجد فى نفس ظروف الحارس الخارجية أن يتجنب نتائجه الضارة. وإذا توافرت الشروط السابقة اعتبرت القوة القاهرة هى السبب الوحيد للضرر وبالتالى انقطعت رابطة السببية بين تدخل الشيء وبين الضرر فتنتفى مسئولية حارس الشيء.

٢- فعل الغير أو خطأ الغير:

إذا وقع خطأ من الغير وأثبت الحارس أن هذا الخطأ هو سبب الضرر، فإنه يتخلص من المسئولية عن هذا الضرر. ويشترط خطأ الغير حتى يعفى الحارس من المسئولية أن تتوافر فيه شروط القوة القاهرة السالفة الذكر، أما إذا تخلف شرط منها فإن مسئولية الحارس تظل قائمة، ويظل مسئولاً عن تعويض

---

(١) د. محمد لبيب شنب، المرجع السابق، مصادر الالتزام ١٩٨٩، فقرة ٨٥، ص ٤٦٣.

(٢) ماوونتك، المرجع السابق حـ ٢، فقرة ١٥٩٦، ص ٧٢٠ – د. سليمان مرقس، رسالته السابقة، ص ١٩٧ – د. السنهورى، المرجع السابق، فقرة ٥٨٩، ص ١٢٢٨ – د. محمد لبيب شنب، رسالته، المرجع السابق، فقرة ٢٠٨، ص ٢٣٦ – د. حمدى عبدالرحمن، المرجع السابق، ص ٧١٢ – د. مصطفى العدوى المرجع السابق، ص ٧١٤.

(٣) د. محمد لبيب شنب، مصادر الالتزام، المرجع السابق، فقرة ٨٥، ص ٤٦٣.

كل الضرر، ويمكن للحارس الرجوع على الغير إذا كان فعله خاطئاً بجز من التعويض الذى أوفى به إلى المضرور وبقدر هذا الجزء بقدر جسامة خطئه[1].

٣- فعل أو خطأ المضرور

يلعب فعل المضرور سواء كان خاطئاً أو غير خاطئ دوراً أساسياً فى دفع مسئولية الحارس فهو الذى يستند إليه الحارس من الناحية العملية فى الغالب لدفع مسئوليته، فالمضرور يساهم فى غالبية الحالات بفعله فى إلحاق الضرر الذى يصيبه[2]، ويجب حتى يترتب على خطأ المضرور أثر فى إعفاء الحارس من المسئولية أن يتدخل خطأ المضرور فى إحداث الضرر أى أن تكون هناك علاقة سببية بين خطأ المضرور والضرر فلا أهمية لخطأ المضرور إن لم يكن قد تدخل فى إحداث الضرر[3]. وقد اتجه القضاء الفرنسى قبل عام ١٩٣٤ إلى اعتبار خطأ المضرور يؤدى إلى إعفاء الحارس من المسئولية كلها إلا أن

---

[1] راجع د. السنهورى، المرجع السابق، ص ١٢٥١ وما بعدها – د. محمد لبيب شنب، رسالته، المرجع السابق، فقرة ٢٢١، ص ٢٥١ – مازوتك، المرجع السابق جـ ٢، فقرة ١٦٣٠، ص ٧٤٧٦ -٠ د. حمدى عبدالرحمن، المرجع السابق، ص ٧١٢ – د. مصطفى العدوى، المرجع السابق، ص ٧٢٦ – نقض فرنسى ٢ مارس ١٩٢٧ – دالوز ١٩٢٧، ١، ص ١٢١ تعليق مازو – ونقض فرنسى ٩ يناير ١٩٢٩ جانيت دى باليه ١٩٢٩، ١، ص ٢٤٥.

[2] مازوتك، المرجع السابق جـ ٢، فقرة ١١٤٧، ص ٥٤٢، والمراجع المشار إليها فى هامش (٢) ص ٥٤١ – ديموج، المرجع السابق، جـ ٤، فقرة ٧٩٥ وما بعدها – وراجع نقض مصرى الطعن رقم ٩٣ لسنة ٦٣ ق جلسة ١٩٩٤/٦/١٥ – مجموعة أحكام النقض المكتب الفنى، س ٤٥ ص ١٠١٣ع٢.

[3] د. السنهورى، المرجع السابق، فقرة ٥٩٢، ص ١٢٣١ – مازوتك، المرجع السابق، جـ ٢، فقرة ١٤٦ ص ٥٤٩ – د. محمد لبيب شنب، المرجع السابق رسالته فقرة ٢١٢ ص ٢٤١ – وراجع نقض مدنى فرنسى ٤ مايو ١٥٧ BUL، ٢، رقم ٣٢٦ – ونقض مدنى ١٧ مارس ١٩٧١ J.C.P ١٩٧٦، ٤، ص ١١٥.

محكمة النقض قد تحولت عن هذا الاتجاه وفرقت بين نوعين من الخطأ الأول يعفى الحارس من المسئولية إعفاءً كاملاً والثانى يعفى الحارس من المسئولية إعفاء جزئياً ويشترط فى الحالتين أن يثبت الحارس خطأ المضرور. ويكون الإعفاء من المسئولية كاملاً لو كان خطأ المضرور مستوفياً لشروط القوة القاهرة فإذا لم تتوافر فى الخطأ شروط القوة القاهرة كان الإعفاء جزئياً: غير أن محكمة النقض الفرنسية اتجهت بحكم شهير لها سنة ١٩٨٢ حكم desmares إلى القول بأن خطأ المضرور لا يعفى الحارس بتاتاً إلا إذا كان قوة قاهرة ومعنى ذلك أن الإعفاء إما كلياً إذا كان فعل المضرور قوة قاهرة وإلا فلا إعفاء على الإطلاق. غير أن هذا القضاء لم يدم طويلاً حيث عادت محكمة النقض الفرنسية منذ سنة ١٩٨٧ إلى الوضع القديم وقررت أن الحارس يعفى جزئياً من المسئولية إذا أثبت أن خطأ المضرور قد ساهم فى حدوث الضرر، ويقدر القاضى بمقتضى سلطته التقديرية مدى المساهمة فليس كل خطأ من المضرور يؤدى إلى الإعفاء الجزئى من مسئولية الحارس، فقد يرتكب المضرور خطأ ولكن دون أن يكون لهذا الخطأ أى مساهمة فى حدوث الضرر ومن ذلك أن ركوب شخص فى قطار أو سيارة بدون تذكرة لا يحرمه من التعويض كاملاً وفقاً لقواعد المسئولية عن فعل الأشياء إذ أن خطأه لم يساهم فى حدوث الضرر.

أساس مسئولية حارس البناء ووسائل دفعها

طبقاً لنص المادة ١٧٧ مدنى مصرى يكون حارس البناء مسئولاً ما لم يثبت أن الحادث لا يرجع سببه إلى إهمال فى الصيانة أو قدم فى البناء أو عيب فيه.

ويذهب الفقه[1]. إلى أن أساس مسئولية حارس البناء هو خطأ مفترض فى جانبه بمقتضى قرينة قانونية، حيث أن المشرع يقيم قرينة قانونية لمصلحة

---

[1] د. السنهورى، المرجع السابق، ص ١٥١١ – د. سليمان مرقس، المرجع السابق، ص ٩٨٠ – د. عبدالمنعم فرج الصدة، المرجع السابق، ص ٥٧٣ – د. حسام الأهوانى، المرجع السابق، ص ٢٨٨ ، فقرة ٢٨٠ – د. حمدى عبدالرحمن المرجع السابق، ص ٥٩٨ – د. مصطفى العدوى المرجع السابق، ص ٢٢٣.

المضرور افترض الخطأ فى جانب الحارس وجعل وجود البناء فى حراسة شخص وإحداث إنهدام هذا البناء ضرراً للغير قرينة على قيام الخطأ فى جانب الحارس وهذا الخطأ المفترض إما إهمال فى صيانة البناء أو فى تجديده أو فى إصلاح ما فيه من عيب وبذلك لا يكون على المضرور أن يثبت خطأ فى جانب الحارس وإنما يكفيه أن يقيم الدليل على هاتين الواقعتين اللتين تقوم عليهما القرينة، فإذا نجح فى هذا الإثبات اعتبر الخطأ قائماً فى جانب الحارس.

ولكن هذه القرينة التى وضعها المشرع لمصلحة المضرور قرينة بسيطة أى أنه يجوز للحارس إثبات أن التهدم لا يرجع إلى الإهمال فى الصيانة أو القدم أو العيب فى البناء سواء بإثبات قيامه بواجب الصيانة أو عدم حاجة البناء القديم للتجديد أو خلو البناء من عيب ويكفى إثباته ذلك لكى يتخلص من المسئولية أى لا يلزمه إثبات سبب الضرر، فالخطأ بالنسبة للحارس ينتفى بمجرد إثبات الحارس أن تلك الأسباب لم تكن سبب التهدم. أما إذا لم يفلح الحارس فى نفى أن التهدم يرجع إلى هذه الأسباب فإن قرينة الخطأ تظل قائمة.

ويتبين من ذلك أن حارس البناء يستطيع أن يدفع مسئوليته المفترضة بأن ينفى حدوث إهمال فى صيانة البناء أو يثبت أن البناء لم يكن قديماً، ولم يكن به عيب ، فإن لم يستطع أن يثبت ذلك فإنه يمكنه أن يدفع المسئولية عنه بنفى علاقة السببية بين إنهدام البناء وبين أى إهمال فى الصيانة، أو قدم فى البناء أو عيب فيه وذلك بإثبات أن تهدم البناء يرجع إلى سبب آخر غير هذه الأسباب الثلاثة بشرط أن يكون ذلك السبب أجنبياً عنه لا يد له فيه كزلزال أو غارة جوية أو انفجار بفعل أجنبى أو بفعل المضرور نفسه[1].

---

[1] د. السنهورى، المرجع السابق، فقرة ٧٢٠ ص ١٥١٠ وما بعدها – د. عبدالمنعم فرج الصدة، المرجع السابق، ص ٥٧٣ وما بعدها – د. حمدى عبدالرحمن، المرجع السابق، نفس الموضع – د. حسام الأهوانى، المرجع السابق ص ٢٩٤ – د. مصطفى العدوى، المرجع السابق، ص ٧٤٣.

هذان هما الطريقان اللذان يجوز للحارس فى القانون المصرى وخلافاً للقانون الفرنسى[1] أن يسلك أيهما لدفع مسئوليته المفترضة، ولا يكتفى منه بإثبات انتفاء الخطأ فى جانبه أى أنه لم يقع منه شخصياً أى إهمال فى صيانة البناء أو بأنه لم يكن يعلم أو فى استطاعته أن يعلم بقدم البناء أو العيب فيه كما أن القانون افترض توافر علاقة السببية بين أحد هذه العوامل الثلاثة وبين تهدم البناء واعتبر هاتين القرينتين قابلتين لإثبات العكس، فإذا عجز الحارس عن إثبات على الأقل عكس أحداهما كانت مسئوليته محققة بنص القانون ولا سبيل إلى دفعها فلا يجديه أن يثبت انتفاء الخطأ فى جانبه ما دام المفترض أن تهدم البناء راجع إلى إهمال فى الصيانة أو قدم أو عيب فيه[2]. وهذا ما اتجهت إليه محكمة النقض المصرية فى حكم حديث[3]. والمسئول دائماً عن عدم الصيانة أو القدم أو العيب فى البناء هو الحارس، ولا يجوز له أن يثبت العكس أى لا يجوز له أن يثبت أن العيب فى البناء يرجع إلى خطأ من المقاول، فمثل هذا الإثبات لا يخلصه من المسئولية وإن كان يمكنه الرجوع على المقاول طبقاً للقواعد العامة

---

[1] حيث أن المضرور فى القانون المدنى الفرنسى هو الذى يجب عليه أن يثبت إهمال مالك البناء فى الصيانة أو عيب فى البناء فالإهمال فى الصيانة أو العيب فى البناء غير مفترض فى القانون الفرنسى بل يجب على المضرور إثباته بخلاف القانون المدنى المصرى والذى يتفرق فى ذلك على القانون الفرنسى بتقديمه حماية أكثر للمضرور حيث يفترض خطأ الحارس إفتراضاً قابلاً لإثبات العكس وحارس لبناء هو الذى يثبت أن تهدم البناء لا يرجع سببه إلى ذلك (راجع د. السنهورى، المرجع السابق، ص ١٥١٠ – إبراهيم الدسوقى، المرجع السابق، ص ٢١١).

[2] د. السنهورى، المرجع السابق، ص ١٥١٠ وأنظر خاصة ما يقوله تحت عنوان ما الذى يثبته حارس البناء.

[3] نقض مدنى ١٩٨٦/٢/٢٠ طعن رقم ٢٣٤٨ س ٥٢ ق ، مجموعة السنوات ١٩٨٠ – ١٩٨٥ ، ص ١٠٤٦.

فى عقد المقاولة . فالحارس يسأل من قبل المضرور عن التهدم بسبب الإهمال أو العيب أو القدم فى البناء[١].

ومن الجدير ذكره فى هذا المجال أن وجود علاقة عقدية بين الحارس والمضرور تؤدى إلى عدم جواز الخيرة بين المسئولية العقدية والمسئولية التقصيرية الناشئة عن تهدم البناء. فيجب على المضرور أن يرجع على الحارس طبقاً لقواعد المسئولية العقدية ، ومن ذلك أن يكون المضرور من التهدم مستأجراً أو نزيلاً فى فندق وعلى العكس تطبق المسئولية التقصيرية إذا كان المضرور تابعاً للحارس لأن عقد العمل لا يتضمن التزاما بالسلامة لصالح العامل وبالتالى يكون مجال دعواه قبل رب العمل من تهدم البناء هو المادة ١٧٧/ ١ مدنى[٢].

كما أنه إذا توافرت شروط المسئولية عن تهدم البناء، فإنه يجب استبعاد تطبيق المسئولية عن الأشياء غير الحية فلكل منهما نطاقه المتميز فالمسئولية عن تهدم البناء تعتبر استثناء على أحكام المسئولية عن الأشياء غير الحية[٣].

أساس مسئولية حارس الحيوان وكيفية دفعها

يذهب غالبية الفقه وقضاء محكمة النقض إلى أن أساس مسئولية حارس الحيوان هو الخطأ المفترض ويتمثل هذا الخطأ فيما يسمى بخطأ فى الحراسة أى

---

[١] د. حسام الأهوانى، المرجع السابق، ص ٢٨٩ – د. مصطفى العدوى، المرجع السابق، ص ٧٤٤.

[٢] د. السنهورى، المرجع السابق، ص ١٥١٣-١٥١٤- د. عبدالمنعم فرد الصدة، المرجع السابق، ص ٥٧٢- د. حمدى عبدالرحمن، المرجع السابق ، ص ٥٨٩ و ص ٥٩٩، الهامش – د. مصطفى العدوى، المرجع السابق، ص ٧٤٤ – د. محمد لبيب شنب ، المرجع السابق، ص ٤٢٦.

[٣] د. حسام الأهوانى ، المرجع السابق، ص ٢٩٥.

إفلات زمام الحيوان من حارسه[1]، وافتراض الخطأ يقوم على قرينة قاطعة لا تقبل إثبات العكس فلا يجوز للحارس أن يتخلص من المسئولية بنفى الخطأ فلا محل أو لا مكان لنفى خطأ قد تم إثباته قانونياً بناء على قرينة قاطعة. إذ لا يجدى الحارس أن يقيم الدليل بأن فعل كل ما فى وسعه وعنايته لمراقبة الحيوان وكف أذاه عن الغير[2]. حيث أن حدوث الفعل الضار من الحيوان فى ذاته دليل على وقوع خطأ وإهمال من الحارس فى اقتضاء الحيوان أو فى حراسته.

والسبيل الوحيد لتخلص حارس الحيوان من المسئولية فى إثبات السبب الأجنبي (القوة القاهرة، خطأ المضرور، خطأ الغير)، فإذا أثبت الحارس أن الحادث يرجع إلى سبب أجنبى لا يد له فيه عندئذ تنتفى مسئوليته وذلك لانتفاء علاقة السببية بين فعل الحيوان وما أصاب المضرور من ضرر وعليه فإن القرينة التى أنشأتها المادة (١٧٦) مدنى مصرى ليست قرينة على الخطأ لأن الخطأ ثابت هنا بل قرنية على توافر رابطة السببية وهى تقبل الدحض دائماً بإثبات أن سبب الحادث هو سبب أجنبى عن الحارس لا يد له فيه.

---

(١) د. السنهورى، المرجع السابق، ص ١٤٩٥ – د. حمدى عبدالرحمن، المرجع السابق، ص ٥٩٦- نقض مصرى ١٩٨٨/١٢/١٥ الطعن رقم ١٩٠٧ سنة ٥٧ ق ، مجلة القضاء سنة ٢٢ ع. ص ١٣٠.

(٢) راجع د. السنهورى، المرجع السابق، ص ١٤٩٦ – د. سليمان مرقس ، المرجع السابق، ص ٩٣٦ – د. حمدى عبدالرحمن، المرجع السابق، ص ٥٩٦- المسئولية المدنية الدناصورى ود. الشواربى ، المرجع السابقد. زهير الخطأ فى المسئولية المدنية ص ١٩٧ و د. أدوار غالى ذهبى دراسات فى المسئولية المدنية- وأنظر رسالة د. سليمان مرقس فى نظرية دفع المسئولية المدنية سنة ١٩٣٦ جامعة القاهرة ص ٣٥٠.

الفصل الثانى
تقلص الخطأ كأساس للمسئولية

لم يقتصر تطور المسئولية المدنية على المرحلة السابقة، التى اعتبر فيها الخطأ الأساس العام الذى تقوم عليه، فقد شهدت أوربا والعالم أجمع تقدماً صناعياً كبيراً وانتشر استخدام الآلات المعقدة بما تحويه من مخاطر للعمل، الأمر الذى أدى إلى زيادة حوادث العمل وإصابات العمال زيادة كبيرة ملحوظة، ووقف مبدأ الخطأ كأساس للمسئولية حجرة كؤود أمام حصول المضرورين على حقوقهم فى تعويض الأضرار التى أصابتهم، فكيف يتأتى لهم إثبات خطأ صاحب العمل والحادث غالباً ما يرجع إلى تشغيل الأدلة ذاتها[١].

من ناحية أخرى، وفى نفس الاتجاه، ترتب على ازدياد حركة الصناعة والتصنيع تقدم وانتشار فى استعمال آلات النقل والتنقل وكثرت السيارات والمركبات عامة، وكثرت حوادثها، التى كثير ما ترجع إلى السيارة ذاتها دون أن يكون هناك ما يمكن نسبته لقائدها وحتى فى الحالات التى يرجع فيها الحادث إلى الخطأ كان من الصعب على المضرور إثباته ، والنتيجة ضياع حقه.

وهكذا ظهر عدم عدالة قاعدة الخطأ كمعيار عام للمسئولية واتجهت الأنظار إلى استبعادها. ظهر هذا الاتجاه أولاً فى قانون السكك الحديدية البروسى الصادر عام ١٨٣٨ ، الذى أصبح فيما بعد نموذجاً لكل الرايخ.

تبنى هذا الاتجاه مبدأ تعويض كل وفاة أو إصابة جسمانية بسبب تسيير عربات السكك الحديد دون حاجة لإثبات الخطأ ولا تدفع المسئولية إلا إذا كان الحادث راجعاً إلى القوة القاهرة أو خطأ المصاب، أى راجعاً إلى سبب أجنبى، وبذلك ظهر مبدأ المسئولية غير الخطئية، وأن كل فى مجال محدود.

وامتد المبدأ بعد ذلك امتدادا نوعياً ليشمل وسائل النقل الأخرى كالسيارات والطائرات.

---

(١) المسئولية المدنية بين التقييد والإطلاق د. إبراهيم الدسوقى أبو الليل - دار النهضة العربية ص٢٨.

كما انتشر المبدأ مكانياً ليشمل بلاد أخرى مثل النمسا وسويسرا وغيرهما.

وانتقل مبدأ المسئولية غير الخطئية ليشمل حوادث وإصابات العمل، فقد صدر في ألمانيا عام ١٨٨٠ قانون يلزم أصحاب العمل بالتأمين لصالح عمالهم ضد إصابات العمل، ثم انتقل نفس المبدأ إلى بلاد أخرى.

وفي فرنسا بصفة خاصة، وأمام تأخر تدخل المشرع لإقرار حماية المضرورين، فقد تحمل القضاء على عاتقه هذا العبء ، تحت حث وضغط وتمهيد من جانب الفقه وقام بتفسير جديد للمواد القانونية الموجودة بالفعل والتي تنظم المسئولية المدنية، والتي كانت تقرر بحسب الأصل مسئولية خطئية، ليجعل منها مبدأ عاماً للمسئولية غير الخطئية في مجال محدد، وإن كان متسعاً ، وهو المسئولية عن الأشياء[1].

وفي القانون الأنجلو أمريكي الذى لم يعتنق مبدأ يجعل الخطأ أساس للمسئولية، وإنما توجد به حالات محددة للمسئولية بعضها يفترض الإهمال، والبعض الآخر بعيد عن الإهمال، في هذا القانون ظهر أيضاً اتجاه للانتقاص من الحالات التي تقوم فيها المسئولية على الإهمال لصالح المسئولية غير الخطئية أى المسئولية المشددة strict أو المطلقة absolute كما يطلق عليها.

وقد ظهر هذا الاتجاه واضحاً قوياً في عام ١٨٦٦ في قضية ريلاندس ضد فلتشر التي تقرر فيها مسئولية حائز الأرض عن الأضرار الناجمة عن إفلات الأشياء التي أحضرت للأرض، عند استعمالها استعمالا غير صحيح ثم امتد مبدأ المسئولية غير الخطئية في القانون الأنجلوأمريكي على نحو طبيعي ليشمل حالات أخرى متفرقة.

وهكذا ظهر وانتشر اتجاه جديد في المسئولية المدنية يعيد للذاكرة قاعدة حامورابي القديمة، وينادى بقيام المسئولية بعيداً عن فكرة الخطأ وفرض

---

(١) أنظر في التفسير القضائي للفقرة الأولى من المادة ١٣٨٤ الذى إعتنق مبدأ المسئولية غير الخطئية الحكم الصادر من الدوائر المجتمعة لمحكمة النقض الفرنسية في ١٣ فبراير ١٩٣٠ دالloz ١٩٣٠ ـ ١ ـ ٥٧.

التعويض على مجرد حدوث الضرر، أى على أساس موضوعى وليس شخصى.

وقد تأيد مبدأ المسئولية غير الخطئية بما لوحظ من إندثار وتدهور لفكرة الخطأ ذاتها التى تقوم عليها المسئولية الخطئية، فى العديد من المجالات. فقد بدأ الفقه والقضاء يعتنق منهجاً موضوعياً فى تحديد وتقدير الخطأ الأمر الذى أدى إلى قيام المسئولية فى حالات لا يتوافر فيها الخطأ حقيقة. كذلك اعترف القضاء بوجود الخطأ فى العديد من الحالات، استنادا إلى تحقيق ركنه المادى فقط أى التعدى، دون اعتداد بركنه المعنوى. هذا بجانب التساهل الكبير من جانب القضاء فى قبول وجود الخطأ.

وقد مثل هذا الاتجاه تقلصا كبيراً لفكرة الخطأ، كما سنرى، لصالح المسئولية غير الخطئية.

هكذا وجد فى المسئولية المدنية مبدآن ، الأول يقيمها على أساس شخصى وهو الخطأ، مقرراً المسئولية الخطئية، الثانى يقيمها على أساس موضوعى هو وقوع الضرر، مقيماً المسئولية غير الخطئية[1].

وظهر التنازع بين مبدئى المسئولية

يرى مبدأ المسئولية الخطئية أن مسئولية الشخص يجب أن تقتصر على الحالات التى يثبت فيها خطؤه حتى لا تكون المسئولية بمثابة قيد على حريته فى العمل والنشاط تلك الحرية التى يجب أن يحميها القانون. ولأخذ فى الاعتبار بالحرية الإنسانية يجب أن ترتبط مسئولية الشخص بالمؤاخذة عن أفعاله، والشخص لا يؤاخذ إلا على ما اقترف من أخطاء.

---

[1] والجدير بالذكر أن الشريعة الإسلامية اعتنقت منذ البداية مبدئى المسئولية الخطئية والمسئولية غير الخطئية، يتمثل الأول فى الأضرار التى تحدث تسببا، ويتحقق الثانى فى الأضرار التى تحدث مباشرة.

ويستند أنصار النظرية الخطئية لتقريرها، ليس فقط على نصوص القانون التى تتطلب ضرورة إثبات خطأ المدعى عليه لإمكان حصول المضرور على تعويض ما لحق به من أضرار، وإنما أيضاً إلى حجة أخلاقية أو أدبية بمقتضاها أن المسئولية المدنية – فى نظرهم – ليست إلا تطبيق للمسئولية الخلقية ومجال من مجالاتها، وتلك المسئولية لا يمكن تصورها بعيداً عن الخطأ.

أما الاتجاه الموضوعى الذى ينادى بإطلاق المسئولية من الخطأ فيرى أنه بعد أن تم انفصال المسئولية المدنية عن المسئولية الجنائية واستقل التعويض عن العقوبة، لم يعد هناك ثم ما يربط المسئولية المدنية بفكرة الإثم واللوم. فإذا كانت المسئولية الشخصية أو نظام الخطأ ينظر فقط فإلى حرية المدعى عليه وحقه فى الحركة والعمل، فإن ذلك غير كاف ويجب النظر بعين الاعتبار أيضاً إلى الطرف الثانى وهو المضرور والاعتداد بحقه فى أمنه وسلامته والحفاظ على حقوقه الخاصة. فالأجدر القول أن التزام الشخص بتعويض الأضرار التى يحدثها هو المقابل الضرورى والقانونى لحريته فى العمل والحركة وفى ذلك يقول الفقيه سالى:-

هذا بالإضافة إلى أن غالبية الأضرار ترجع إلى التوسع فى استخدام الآلات والميكنة الحديثة التى تعود على مستعمليها بالغنم والفائدة ومنطق العدالة يقتضى أن من ينتفع بالشيء يتحمل مخاطره، فالغرم بالغنم.

والذى يراه غالبية الفقهاء أن أياً من النظريتين غير صحيح على إطلاقه، فهناك حالات تقوم فيها المسئولية على الخطأ وحالات أخرى تكون فيها بعيدة عن هذه الفكرة. أى أن لكل من المسئولية الخطئية والمسئولية غير الخطئية، مجالاً ونطاقاً خاصا. وإذا كان الخطأ يمثل القاعدة العامة فإن المسئولية التى تقوم بعيداً عن الخطأ اعترف بها فى العديد من الحالات مثل حوادث العمل والأضرار الناشئة عن استعمال الأشياء الخطرة.

إلا أنه من الملاحظ أن الحالات التى تقوم فيها المسئولية دون حاجة إلى فكرة الخطأ هى حالات فردية ومحددة لا يجمع بينها مبدأ واحد ولا تجمعها قاعدة عامة، بعكس الحال فى المسئولية الخطئية التى يجمعها مبدأ الخطأ(١).

---

(١) د. إبراهيم الدسوقى أبو الليل ، المسئولية المدنية بين التقييد والإطلاق ص ٣٢.

المبحث الأول
أسباب تراجع دور الخطأ كأساس للمسئولية

ترجع هذه الأسباب فى جملتها إلى أن وظيفة المسئولية المدنية تعويض الأضرار فضلاً عن تكاثر الأضرار الطارئة أو العرضية والعدالة تقتضى تعويض ضحايا هذه الأضرار لأنها أضرار مجهولة يصعب فيها اكتشاف الخطأ ولا يمكن إسناد حدوثها إلى أخطاء أو غلطات بشرية فضلاً عن وجود أخطاء بلا مسئولية باعتبارها أخطاء غامضة أو مجهولة فالغلط الطبى يظل عادة مجهولاً كما أن الموظفين يستولون أحياناً على نفقات المهام المعهود إليهم بها وهناك أخطاء عظمى اجتماعية ليس لها علاج قانونى كتلوث الهواء والماء، والأجور المنخفضة فضلاً عن أن هناك إعفاءات قانونية وواقعية من المسئولية من شأنها عدم ترتيب المسئولية.

وبصفة عامة فإن هناك ثلاث فئات من الأشخاص يفلتون بسهولة من المسئولية وهم:-

أ- الأطفال:
ويرجع السبب فى عدم مسئوليتهم إما لأنهم لم يبلغوا سن التمييز بعد ولهذا يعتبرهم القانون غير مسئولين عن أفعالهم، وإما لأنهم لا يملكون فى الواقع أموالاً شخصية يمكن للمضرور اقتضاء مبلغ التعويض منها.

ب- العمال:
يفلت العمال أيضاً من تبعة الأخطاء التى يرتكبوها خلال عملهم حيث يتحمل رب العمل المسئولية عن فعل عامله. صحيح أن رب العمل يحق له – من حيث المبدأ – الرجوع على هذا العامل، إلا أنه فى الواقع لا يمارس هذا الرجوع مطلقاً.

ج- الأشخاص الذين أبرموا عقود تأمين من المسئولية المدنية

وأخيراً فإن كل فرد يستطيع الإفلات من المسئولية المدنية عن أخطائه غير العمدية بتوقيع عقد تأمين من المسئولية وفى هذه الحالة فإن مسئوليته تصبح مجرد مسئولية إسمية. ومما يساعد على ذلك أن إبرام عقد تأمين من المسئولية فى وقتنا الحالى لا يكلف كثيراً حيث يستطيع الفرد أن يوفر لنفسه تغطية جيدة من المسئوليات التى يمكن أن يتعرض لها نظير مبلغ سنوى بسيط ، كما أن التأمين أصبح إلزامياً فى عدد كبير من المجالات وذلك بهدف حماية المضرورين حتى أن المواطن – وبصفة خاصة سائق السيارة – لم يعد حراً فى أن يظل مسئولاً بصفة شخصية عن أخطائه[1].

تعويض الضرر الذى يتحمله الشخص بخطئه الشخصى:

ويتمسك خصوم الخطأ بحجة أخرى مؤداها أنه إذا كان الشخص يسأل عن الضرر الذى يسببه بخطئه للغير فإن النتيجة الطبيعية لذلك كان يجب أن تكون أنه لا أحد يمكن تعويضه عن الضرر الذى تكبده بسبب خطئه الشخصى. إلا أن الواقع يشير إلى عدم صحة هذه النتيجة. فالضمان الإجتماعى فى فرنسا يغطى – من الناحية العملية – كل الفرنسيين ويعضوهم فى حالة الحادث أو المرض. صحيح أن هذه التغطية تكون جزئية، إلا أنه إذا كان الطبيب الذى يفحص المضرور متساهلاً فإنه سيقرر أنه يعانى من عدم قدرة دائمة على العمل فى حين أنه يعانى من عدم قدرة مؤقتة، أو يقرر أنه يعانى من عدم قدرة جزئية على العمل فى حين أنه لا يعانى من أى شيء على الإطلاق، وفى هذه الحالة فإن المضرور – بخطئه الشخصى – لن يعوض كلياً فقط ولكن هذا التعويض

---

[1] وهكذا يستطيع المواطن الفرنسى، مقابل مبلغ سنوى لا يتجاوز الخمسين فرنكاً – أن يفلت من الجانب الرئيسى فى قانون المسئولية المدنية ويشمل ذلك كافة نتائج الأخطاء غير العمدية، المسئولية عن فعل الأبناء، وعدد كبير من المسئوليات بدون خطأ. وعلى ذلك فإنه إذا كانت المسئولية القائمة على الخطأ هى الأساس الذى يقوم عليه المجتمع والذى تقوم عليه جميع العلاقات بداخله، فإننا يجب أن نسلم بأن هذا الأساس ذو ثمن رخيص جداً.

(تنك: المسئولية المدنية، مرجع سابق فقرة ١٣٤ ، ص ١٠٤)

سوف يكون مصدراً لإثرائه . ونفس هذا الشيء يمكن أن يقال أيضاً عن التأمين على الحياة والتأمين ضد الحوادث حيث تقدم هذه التأمينات تعويضات للشخص الذى لحق به ضرر بسبب خطئه الشخصى لا تغطى تعويض الضرر فقط ولكنها تحقق قدراً من الإثراء للمضرور.

وحتى فى قانون المسئولية المدنية فإن كثيراً من الأشخاص يحصلون يومياً على تعويضات مع أنهم كانوا ضحيا لأخطائهم الشخصية. ففى فرنسا. وفى حالة التصادم بين سائق سيارة وأحد المشاة ، فإن هذا الأخير يكون ضحية لخطئه الشخصى فى ٧٠ % من الحالات ومع ذلك فإن ٩٥ % من المشاة يحصلون – على الأقل – على تعويضات جزئية.

عجز المسئولية القائمة على الخطأ عن حماية المضرور:

إن الخطأ – من وجهة نظر المضرور – هو غالباً معيار غير مرضى للمسئولية المدنية. فمن المعلوم أن المسئولية بسبب الخطأ – وحتى بسبب الغلط – تسمح بتعويض ضحايا هذه الأخطاء أو الغلطات بعد آجال طويلة وصعوبات إجرائية، ونفقات باهظة، فى حين أن مصلحة المضرور سوف تتحقق بشكل أفضل إذا لم تبال بغلطاته الشخصية، وإذا – وهذا من جهة أخرى – لم يكن خطأ أو غلط المتسبب فى الضرر معياراً للمسئولية المدنية وفى هذه الحالة فإن تعويض المضرور سيتم إما عن طريق مسئولية بقوة القانون، أو من خلال عدة تأمينات خاصة أو اجتماعية.

إن المسئولية القائمة على الخطأ تبدو غير موافقة لمصلحة المضرور خاصة داخل حضارة صناعية حديثة يقع فيها يومياً عديد من الأضرار الخطيرة وهذا هو السبب الذى من أجله تم استحداث مجالات واسعة للمسئولية بدون خطأ أو تتجاوز الخطأ كى تتمكن من سد الحاجات والضرورات الاجتماعية. ففى فرنسا، وفى مجال حوادث المرور على سبيل المثال، ترفع أمام المحاكم ٣٠٠٠٠ دعوى كل سنة وفى النهاية تصدر هذه المحاكم أحكاماً تافهة تقوم على حجج

وأدلة غامضة تاركة ٣٦ % من الضحايا دون تعويض، أما باقى الضحايا فيتم تعويضهم خلال ٢١ شهر فى المتوسط وذلك فى حالة التصالح، وفى خلال ٣١ شهراً فى حالة الخصومة القضائية.

أن التصور الجديد للعدالة أصبح يتمثل فى الشعور بأن كل ضرر يتحمله فرد أو مجموعة الأفراد مصادفة أو عرضاً يجب داخل مجتمع متماسك البناء أن يلقى تعويضاً مضموناً.

وقد أمكن التملص بالفعل من لزوم أو تطلب الخطأ وذلك عن طريق التخفيف من عبء إثباته. فلمصلحة المضرور، ومن أجل تسهيل مهمته فى الإثبات، تم فى بعض الحالات قلب عبء إثبات الخطأ[1]. وقلب عبء الإثبات ينتج عادة من القرائن التى يلجأ إليها القانون المدنى كما هو الحال فى المسئولية عن فعل الغير حيث يفترض خطأ الأب والأم – على سبيل المثال – عن الضرر الذى يحدثه أبناؤهم القصر. وهكذا يستطيع المضرور - وبسهولة – أن يستفيد من مسئولية من يكونون ملتزمين أمام الغير. وسوف نرى بالتفصيل فيما بعد كيف استخدم القضاء قرينة الخطأ هذه كى يقيم نظاماً هاماً للمسئولية عن فعل الأشياء معفياً المضرور من إثبات خطأ الحارس.

وفى الواقع فإن مظاهر هذا التطور الموضوعى للمسئولية المدنية قد تكشفت سواء على الصعيد القضائى أم على الصعيد القانونى وإن كان القضاء هو الذى بدأ حركة توسيع المسئولية المدنية مقرراً أن المسئولية يمكن أن تقوم بصرف النظر عن وجود أى خطأ فى جانب المسئول.

---

[1] كما هو الحال فى الالتزام بالسلامة فى المسائل العقدية، الذى هو التزام بتحقيق نتيجة ، إذ يكفى فى هذه الحالة أن يثبت المضرور عدم تحقق النتيجة المرجوة، أى يكفى إثبات الضرر لكى يفترض الخطأ وبناء عليه تقوم المسئولية.

فمنذ عام ١٨٨٥ أضفت محكمة النقض الفرنسية طابعاً موضوعياً على المسئولية عن الأضرار التى تسببها الحيوانات قاصرة إمكانية تخلص مالك أو حارس الحيوان من المسئولية على حالة القوة القاهرة فقط.

وفى ١٦ يونيو ١٨٩٦ صدر حكم Teffaine والذى قضى بأن حارس الشيء يكون مسئولاً – على أساس المادة ١٣٨٤ فقرة أولى من القانون المدنى الفرنسى – حتى عن العيوب الخفية للشيء ، وأنه لا يمكنه التخلص من المسئولية إلا بإثبات الحادث الفجائى. وفى عام ١٩٣٠ صدر حكم Jand ,heur الشهير ليقرر مبدأ فى غاية الأهمية ألا وهو مسئولية الحارس بقوة القانون عن فعل الأشياء التى يستخدمها.

أما المشرع فإنه لم يقف بدوره مكتوب الأيدى أمام هذا التطور الهائل فى المسئولية المدنية الذى أشعل القضاء شرارته الأولى. فقد كان لزاماً على المشرع أن يساير ذلك الوضع الجديد، وقد تحقق هذا بالفعل عن طريق سلسلة من القوانين – بدأ صدورها منذ نهاية القرن الماضى – خرج فيها المشرع على القواعد التقليدية فى المسئولية المدنية منشئا أنظمة خاصة للمسئولية بدون خطأ وكان ذلك فى مجالات ارتفعت فيها مخاطر الحوادث بشكل لافت للنظر.

وكان أول هذه الأنظمة هو قانون ٩ أبريل ١٨٩٨ بخصوص حوادث العمل والذى كفل للعمال ضحايا حوادث العمل تعويضاً آلياً – وإن كان جزافياً ومحدداً – عن الأضرار التى تلحق بهم، ويمكن القول بأن حوادث العمل قد أفلتت بشكل كامل تقريباً من قانون المسئولية المدنية فى فرنسا. فرب العمل أصبح غير مسئول عن حوادث العمل إلا إذا أرتكب خطأ غير مغتفر، أما الضرر الذى يصيب العامل فإنه يتيح له الفرصة للحصول على تعويض جزافى تقدمه هيئة جماعية هى "الضمان الإجتماعى" فى الوقت الحالى.

كما صدرت بعد ذلك عدة قوانين أخرى أقامت مسئولية بقوة القانون فى مجالات مختلفة ترتبط باستخدام عدد أشياء خطرة مثل الطاقة النووية ،

والطائرات، والتلفريك، وغيرها.... ومن أهم هذه القوانين قانون ٥ يوليو ١٩٨٥ الذى أراد به المشرع تدعيم موقف الضحايا ومساندتهم فى مجال ذى أهمية عملية بالغة ألا وهو حوادث المرور. وبموجب هذا القانون أصبح لضحايا الحوادث التى تسبب فيها مركبة أرضية بمحرك الحق فى الحصول على تعويض كامل عن الأضرار التى تلحق بهم.

وبذلك تم ترسيخ مسئولية بقوة القانون يصفها كثير من الفقهاء بأنها مسئولية بلا خطأ، وتقوم هذه المسئولية على نظرية تحمل التبعة التى ترى أن مصدر المسئولية هى المخاطر التى يتسبب فيها الشخص بسلوكه. فمن يشغل آلات أو يستعمل سيارة لمصلحته الشخصية يسبب بذلك مخاطر تتمثل فى احتمال وقوع أضرار تنجم عنها وبالتالى يجب عليه تعويض هذه الأضرار عند وقوعها حتى ولو لم يمكن التحقق من وجود خطأ فى جانبه.

وهكذا انفصل الضرر عن الخطأ، وظهرت صور جديدة من الأضرار يستحيل ربطها بقصور شخص معين، وأصبح من الضرورى – والحال كذلك – اختيار أحد أمرين: إما عدم الحكم بالجزاء (أى التعويض) إلا على المذنبين وحدهم وهذا يعنى ترك المضرور الذى لم ينجح فى إثبات هذا الإثم أو الذنب لمصيره الظالم، وإما تعويض الضحايا عن طريق الحكم على مسئول ربما يكون غير مخطئ . ولقد انحازت نظرية تحمل التبعة إلى الاختيار الثانى حيث حررت المسئولية المدنية من النفوذ المطلق للخطأ، وأتاحت الفرصة بالتالى لحدوث اتساع ضخم وخطير فى مجال التعويض[1].

---

[1] وهكذا فإن الأضرار الطارئة أو العرضية أصبحت تشكل مصدراً هاماً للمسئولية والفعل المسبب للمسئولية فى هذه الحالة هو فعل شيء، أو فعل شخص، أو – بعبارة أكثر عمومية – فعل الحادث. أما أساس الحق فى التعويض فإنه لم يعد بعد وقوع خطأ ما سبب ضرراً، ولكن وجود ضرر فى ظروف يبدو فيها أنه من الظلم ترك عبء هذا الضرر على عاتق المضرور. إنها إذن فكرة المخاطر التى تبدو هنا مصدراً للمسئولية عما يترتب عليها من أضرار.

هذا الاختيار الذى انحازت إليه نظرية تحمل التبعة مراعاة لصالح الضحايا لم يعترض عليه أحد إطلاقاً، كل ما فى الأمر أنه مر بالضرورة بإقرار مسئوليات جديدة ظل أساسها غامضاً غير محدد. وعلى الرغم من أن نظرية تحمل التبعة لاقت نجاحاً محققاً يعود بصفة أساسية إلى أنها أزالت عائقاً نفسياً كان يحول دون حصول المضرورين على تعويضات تجبر ما لحق بهم من أضرار وذلك بتقريرها أن الشخص يكون مسئولاً عما يسببه من مخاطر حتى ولو لم يكن قد ارتكب خطأ، إلا أنها ظلت مع ذلك غير قادرة على توضيح السبب فى هذه المسئولية وعلى تبرير نقل عبء الحظ أو الصدفة من على عاتق المضرور – الذى وقع عليه اختيار القدر – إلى عاتق شخص آخر.

وبعبارة أخرى فإن هذا التطور – الذى هو بلا شك فى مصلحة الضحايا – قد بدا ناقصاً وغير كاف ذلك أنه لم يفعل شيئاً سوى نقل عبء الضرر المرهق إلى عاتق المسئول الفردى، ومن هنا ظهرت ضرورة إدخال نظام التأمين من المسئولية لكى يضمن حصول المضرور على التعويض ولكى يكمل فى الوقت نفسه تلك الاستدارة التى حدثت فى فكرة المسئولية ذاتها[1].

---

[1] وفى الحقيقة فإن إضفاء الطابع الموضوعى على المسئولية المدنية لم يكن مع ذلك كافيا لتحقيق الغرض منه وهو كفالة تعويض حقيقى لجميع الأضرار التى يمكن أن يكون الشخص مسئولاً عن تعويضها بصرف النظر عن خطئه، لذا كان من الضرورى "توزيع" هذه المسئولية من أجل تخفيف عبء التعويض وجعله أكثر احتمالا ، ومن أجل ضمان حصول المضرور بالفعل على هذا التعويض. ويتفق هذا الحل دون شك مع الطموح الدائم والانجذاب الشديد فى الفقه الحديث إلى أفكار الضمان والتى تتطلب حلولاً عاجلة تحقق العدالة، ليس من الناحية النظرية فقط، ولكن من الناحية العملية أيضا.

د. أيمن إبراهيم عبدالخالق تطور مفهوم الخطأ كأساس للمسئولية المدنية رسالة عين شمس سنة ١٩٩٨ ص ٢٣٠ وما بعدها.

المبحث الثانى
تراجع دور الخطأ فى المسئولية الشخصية
والمسئولية عن فعل الغير

الفرع الأول:- تراجع الخطأ فى المسئولية الشخصية

من المظاهر القوية الدالة على تدهور الخطأ وإندثارة إلى درجة كبيرة فى المسئولية المدنية ما تلاحظ من الاكتفاء فى بعض الحالات لقبول الخطأ بركنه المادى الذى يتكون من مجرد الاعتداء على حقوق الغير دون الاعتداد بركنه النفسى الذى يتطلب الإدراك والتمييز فى المتسبب ويظهر هذا الاتجاه فى مسئولية عديم التمييز ومسئولية الأشخاص الاعتبارية.

وكان من نتيجة تطلب الركن المعنوى أو التمييز فى الخطأ أن الشخص إذا كان وقت تعديه على حقوق الغير غير مدرك أو غير مميز لما يفعل، لا يكون مخطئاً وبالتالى لا يسأل، فهو لا يمكنه التمييز بين ما هو خير وما هو شر، ولا يمكنه إدراك وتفهم ما يفرض عليه من واجبات. وقد مثل هذا التفكير اتجاه عدد كبير من الفقهاء أنصار النظرية الخطئية. كما مثل هذا الاتجاه المبدأ العام فى القضاء الفرنسى.

ولكن، نظراً لما يتضمنه هذا الاتجاه من إجحاف بالمضرورين، فقد بحثت المحاكم بتشجيع من الفقه، عن الوسائل التى تمكنها من إعانتهم وتقدير التعويض لهم وقد بدأت المحاكم بتحقيق مبدأ عدم المسئولية فى ذاته المؤسس على انعدام الخطأ لدى عديم التمييز دون أن تلغيه وذلك بإسناد الخطأ إلى متولى الرقابة والإشراف أو إرجاع فقد التمييز إلى خطأ سابق من جانب عديم التمييز أو التشدد نحو التسليم بتحقق انعدام التمييز وفقده أو باشتراط الانعدام التام للتمييز.

ولقد تأثر المشرع المصرى بهذا الاتجاه، فنجده بعد أن تطلب، فى الفقرة الأولى من المادة ١٦٤ من التقنين المدنى، الإدراك والتمييز لمساءلة الشخص عن أعماله غير المشروعة، ينظم فى الفقرة الثانية من نفس المادة استثناء

بمقتضاه جواز مسئولية عدم التمييز إذا لم يكن هناك من هو مسئول عنه، أو تعذر الحصول على تعويض من المسئول الموجود.

ويتضح من المادة المذكورة[١] أن مسئولية عديم التمييز في القانون المصرى التى تقوم بعيداً عن الخطأ ، هى مسئولية احتياطية، فلا تقام إلا عندما يتعذر على المضرور أن يرجع بالتعويض على الشخص المكلف بالإشراف والرقابة على عديم التمييز، سواء كان ذلك بسبب تعذر إثبات شروط قيام مسئوليته، أو لتعذر الحصول على تعويض من المسئول بسبب إعساره أو غير ذلك.

وهى مسئولية جوازية، فلا يقررها القاضى إلا إذا كان مركز الخصوم يسمح بذلك، إذ يجوز للقاضى ألا يأخذ بها إذا كان عديم التمييز غير مقتدر، وبصفة خاصة إذا كان المضرور واسع الثراء.

وهى مسئولية استثنائية، لأنها تقررت على سبيل الاستثناء من الأصل العام الوارد فى الفقرة الأولى الذى يشترط التمييز لقيام المسئولية.

وأخيراً هى مسئولية محدودة، ويترك تقدير مداها للقاضى فلا يكون عديم التمييز مسئولاً بالضرورة عن تعويض كل الأضرار التى أصابت الغير، بل يكتفى فقط بالتعويض العادل، وليس بالضرورة الكامل.

ومن ناحية أخرى، فقد ألح ضغط الفقه وحاجة القضاء فى فرنسا إلى تدخل المشرع بإضافة المادة ٢/٢٨٩ – إلى القانون المدنى بمقتضى القانون رقم

---

[١] ونص المادة كالآتى:-

١- يكون الشخص مسئولاً عن أعماله غير المشروعة متى صدرت عنه وهو مميز.
٢- ومع ذلك إذا وقع الضرر من شخص غير مميز، ولم يكن هناك من هو مسئول عنه، أو تعذر الحصول على تعويض من المسئول، جاز للقاضى أن يلزم من وقع منه الضرر بتعويض عادل، مراعياً فى ذلك مراكز الخصوم.

٥ لسنة ١٩٦٨ الذى أصبح سارى المفعول ابتداء من أول نوفمبر ١٩٦٨. وقد قرر النص الجديد أن "من تسبب فى الأضرار بالغير تحت تأثير اضطراب عقلى لا يعفى من الالتزام بالتعويض".

وظاهر أن النص يقصر المسئولية التى يقررها على المصابين باختلال أو اضطراب عقلى، لذلك فقد ثار التساؤل عما إذا كان حكمه يمتد أيضاً إلى حالة انعدام التمييز الراجع إلى صغر السن والمرض ونوبات الصرع أو النوبات القلبية . وأدى غموض النص إلى انقسام الفقه الفرنسى بين مؤيد لهذا الاتساع ومعارض.

وهكذا تقررت مسئولية عديم التمييز – فى الحدود السابق إيضاحها – بعيداً عن الخطأ.

ولا شك أن هذا الاتجاه يمثل بدوره تقليصاً وتضييقاً لنطاق الخطأ فى أهم مجال له وهو المسئولية عن الفعل الشخصى.

ثانياً:- مسئولية الأشخاص المعنوية:

من المسلم به فقهاً وقضاءاً أن الشخص المعنوى، كالشركات والهيئات والمصالح الحكومية، قد يسأل عن تعويض الأضرار التى تنتج للغير جراء الأنشطة التى يمارسها. ولا صعوبة فى قبول هذه المسئولية عندما تتحقق شروط مسئولية المتبوع عن فعل التابع المنصوص عليها فى المادة ١٣٨٤/٥ مدنى فرنسى والمادة ١٧٣ مدنى مصرى، والتى تتحقق عندما يحدث الضرر من موظف أو عامل لدى الشخص المعنوى، وكذلك عند تحقق شروط مسئولية حارس الأشياء وفقاً للمادة ١٣٨٤/١ مدنى فرنسى والمادة ١٧٨ مدنى مصرى، حيث لا يوجد ما يمنع أن يكون الشخص المعنوى حارساً للشيء.

على أن القضاء لم يقصر مسئولية الشخص المعنوى على هذا المجال، بل مدها إلى حالات أخرى يرجع فيها الضرر إلى قرار صادر من أحدى إدارات

الشخص المعنوى، كمجلس إدارته أو جمعيته العمومية أو سكرتاريته. فما أساس مسئولية الشخص المعنوى فى هذه الحالات؟

كان من الطبيعى أن يبحث أنصار نظرية الخطأ عن مخرج لذلك فذهبوا أولاً إلى القول أن الهيئات الإدارية للشخص المعنوى ليست إلا "تابعة" له، أى أنها تكون فى حكم التابع فى مسئولية المتبوع عن فعل تابعه، وبالتالى يسأل الشخص المعنوى باعتباره متبوعاً دون حاجة للبحث عن خطأ فى جانبه.

ولكن هذا التفسير غير صحيح من أساسه، حيث لا يمكن أن نعتبر هذه الهيئات والإدارات المختلفة كتابعين.

لذلك فقد ذهب رأى آخر إلى أن هذه الهيئات تعتبر أعضاء Organes للشخص المعنوى يمثلونه قانوناً، وعلى ذلك فالخطأ الصادر منهم يعتبر فى نفس الوقت خطأ من الشخص المعنوى، لأن ما يقومون به من أنشطة تنسب إلى الشخص المعنوى ذاته وليس إليهم.

إلا أن هذا الرأى انتقد بدوره استنادا إلى أن القول بأن هيئات وإدارات الشخص المعنوى هم "أعضاء" له ، هو مجرد خيال لا يستند إلى الحقيقة، فالشخص المعنوى لا يملك إرادة حقيقية يعبر بها ويميز بمقتضاها بين ما هو خير وما هو شر، فالخطأ باعتباره انحرافا عن السلوك، لا يصدر ولا يتخيل صدوره إلا من الإنسان، فإرادة الشخص المعنوى فى الحقيقة والواقع ليست شيئاً آخر سوى إرادة أعضائه المكونين له، والخطأ الذى ينسبه إليه هذا الرأى ليس خطأه وإنما خطأ أعضائه، وبالتالى فإن مسئوليته هنا لا تستند إلى خطأ صادر منه - فهذا لا يتصور - وإنما تستند إلى خطأ أعضائه وممثليه، وإذن فإذا تقررت مسئولية ، فإنها تكون مسئولية بعيدة عن فكرة الخطأ الشخصى، كما هو الشأن فى المسئولية عن فعل الغير.

هكذا ، نخلص إلى أن مسئولية الشخص المعنوى، لا تستند إلى خطأ فى جانبه، فهى مسئولية بدون خطأ. وفى ذلك هدم آخر للخطأ وتقليص لمجال المسئولية الخطئية.

إضافة إلى الحالات السابقة التى قرر فيها القضاء قيام المسئولية دون خطأ، لانتفاء ركنه المعنوى المتمثل فى الإدراك والتمييز، نجده هنا قد قبل قيام المسئولية دون حاجة إلى بحث تحقق الركن المادى للخطأ ذاته مكتفياً بمجرد حدوث الضرر، مما يدعونا إلى القول بأن المسئولية فى هذه الحالات – أيضاً – تقوم بعيدة عن الخطأ كلية.

ونقوم بتوضيح هذا الاتجاه بدراسة المسئولية فى الحالات الآتية:-

أولاً:- مضار الجوار غير المألوفة.

ثانياً:- حالة الضرورة.

ثالثاً:- الالتزام بالسلامة.

أولاً:- مضار الجوار غير المألوفة

كثيراً ما يترتب على استعمال الشخص لحقوقه وتمتعه بأملاكه الحاق الضرر بالآخرين خاصة جيرانه، فانبعاث الروائح الكريهة أو النفاذة من المصانع كذا الأدخنة والأصوات المزعجة، والغازات السامة. ولا صعوبة إذا أمكن نسبة الخطأ لمن صدر منه الفعل الضار الذى ترتب عليه الإضرار بجاره ، فعندئذ تجد المسئولية أساسها فى هذا الخطأ.

بيد أن القضاء قبل المسئولية فى العديد من الحالات دون البحث عن الخطأ مكتفياً بما يصيب الجار من أضرار غير مألوفة [1]، بل أنه لم يقبل دفع

---

[1] أنظر على سبيل المثال ، ٢ مدنى فرنسى، ٣ يناير ١٩٦٩ ، جيرس كلاسير ١٩٦٩ – ٢ – ١٥٩٢٠ ، مدنى فرنسى ، ١٨ ديسمبر ١٩٦٢، داللوز ١٩٦٣ – ٦٢ مختصر مدنى، مدنى فرنسى، ٢١ يوليو ١٩٥٣، دالوز ١٩٥٣ – ٦٧٣.

المسئولية إستناداً إلى أن المدعى عليه قد قام بكافة الإحتياطات الممكنة [١]، كذلك قبل المسئولية حتى ولو كان المدعى عليه قد حصل على أذون أو ترخيص إدارى بممارسة النشاط الذى سبب الضرر [٢].

وفى نفس الاتجاه أيضاً سار القضاء المصرى، حيث يقرر فى أحد أحكامه "أن الجار ملزم بتعويض جاره عما يصيبه من الضرر، ولو لم يخالف فى عمله نصاً من نصوص القانون واللوائح، وذلك متى كان مقدار الضرر فاحشاً ومتجاوزاً الحد المألوف بين الجيران، فإذا أنشأت الحكومة محطة من محطات المجارى على قطعة أرض من أملاكها أقلقت إدارتها راحة السكان فى حى مخصص للسكن كان لهؤلاء الحق فى الرجوع على الحكومة بالتعويض عما أصابهم وأصاب أملاكهم من أضرار [٣]".

وقد أعتنق المشرع المصرى الاتجاه السابق بالنص فى المادة ٢/٨٠٧ من التقنين المدنى على أن لا يغلو المالك فى استعمال حقه إلى حد يضر بملك الجار وإلا كان للجار أن يطلب إزالة مضار الجوار إذا تجاوزت الحد المألوف.

على أن مسئولية الجار عن الأضرار التى يلحقها بجاره تقتصر كما هو ظاهر من نص المادة السابعة، وكما قررت أحكام القضاءين الفرنسى والمصرى على تلك الأضرار غير المألوفة ، أى التى تجاوز الحد المعقول أو المألوف الذى

---

(١) عرائض فرنسى ٢٦ يونيو ١٩٢٩ ، سيرى ١٩٣٠ – ١- ١٩.

(٢) وقد تأيد هذا الإتجاه القضائى بالقانون الصادر فى ١٩ ديسمبر ١٩١٧ الذى نص على أن الأذن أو الترخيص الإدارى لا يؤثر فى حق الغير فى التعويض عن الضرر الناشئ عن المحلات الخطرة والمقلقة للراحة أو المضرة بالصحة، راجع المادة ١٢ من هذا القانون.

(٣) محكمة الإستئناف الأهلية، ١٧ أكتوبر ١٩٤٠ ، المحاماة سنة ٢١ رقم ٣٧٦ ، ص ٨٩١. أنظر كذلك استئناف مختلط، ٢ مايو ١٩٤٠ ، م ٥٢ ص ٢٤٦، استئناف مختلط، ٢٣ يناير ١٩٤١، م ٥٣ ص ٣٢ ، استئناف مصر الأهلية، ٣١ ديسمبر ١٩٢٧، المجموعة الرسمية ٢٩ ، رقم ٤١ ص ٨٩.

جرت العادة على التسامح فيه بالنسبة لعلاقات الجوار. فليس أى ضرر يكفى لإقامة المسئولية وإنما يجب أن يصل الضرر إلى قدر من الجسامة، تصل به إلى حد اعتباره ضرراً غير عادى، لم يعتد الجيران على تحمله.

ويترك تقدير ما إذا كان الضرر عادياً أم غير عادى أى غير مألوف للقاضى آخذا فى اعتباره بالعادات المحلية، والبيئة، وموقع وطبيعة الإنشاءات وغير ذلك من الظروف المحيطة [1].

وقد اختلف الفقه فى الأساس الذى تستند إليه المسئولية عن مضار الجوار غير المألوفة، فذهب اتجاه إلى تأسيسها على فكرة الخطأ سواء بالقول أن هذا الخطأ يتمثل فى الانحراف عن مسلك الشخص المعتاد.

على أساس أن هذا الشخص لا تصدر منه تلك الأفعال التى تلحق الضرر بجيرانه، أو بالقول أن هذا الخطأ ينتج عن تعسف الشخص فى استعمال حقوقه.

إلا أن هذا الاتجاه يخالف ما أتجه إليه القضاء من قبول المسئولية حتى فى حالة عدم وجود الخطأ فى جانب المدعى عليه، هذا بالإضافة إلى أن المسئولية لا تقام إلا إذا بلغ الضرر حداً معيناً من الجسامة بأن كان ضرراً غير مألوف، ولو كان الأساس هو الخطأ لترتب المسئولية أياً كان الضرر الذى يصيب الجار.

لذلك فإن غالبية الفقهاء يرون أن هذه المسئولية تقام بعيداً عن الخطأ، ولكنهم إختلفوا فيما بينهم على تبرير استبعاد الخطأ. فمنهم من لجأ إلى فكرة المخاطر ، ومنهم من لجأ إلى قواعد المسئولية عن الأشياء، وأخيراً فهناك من لجأ إلى فكرة الضمان.

على أن هذه الآراء وأن اختلفت فى التبرير إلا أنها تنتهي جميعاً إلى نتيجة واحدة وهى أن المسئولية فى حالة مضار الجوار غير المألوفة تقوم بعيداً عن فكرة الخطأ.

---

(1) مازو، المسئولية المدنية رقم ٦٠٠.

ثانياً:- المسئولية وحالة الضرورة

يقصد بحالة الضرورة موقف من أحدث ضرراً نتيجة فعل منه كان الوسيلة الوحيدة لتفادى ضرراً أكبر.

وظاهر من التعريف أنه يشترط لتوافر حالة الضرورة أن يكون الضرر المراد تفاديه أكبر من ذلك الذى يضحى به، فإن كان الضرر أن متساويين أو كان المضحى به أكبر من الضرر المراد تفاديه فلا نكون بصدد حالة ضرورة ويكون هناك محل للمسئولية التقصيرية.

وينقسم الفقه الفرنسى بصدد مسئولية الشخص الذى يحدث ضرراً للغير تحت تأثير حالة الضرورة ، فيذهب اتجاه أول إلى انعدام المسئولية فى هذه الحالة على أساس تحقق سبب من أسباب عدم المسئولية.

ويذهب اتجاه ثان إلى قيام المسئولية فى هذه الحالة، ولا يعفى المتسبب فى الضرر إلا إذا كانت هناك قوة قاهرة، أى إذا اجتمعت فى حالة الضرورة شروط القوة القاهرة أو السبب الأجنبي، وهى عدم إمكان التوقع والدفع.

أما فى القانون المصرى، فقد تدخل المشرع ونظم صراحة المسئولية فى حالة الضرورة، فى المادة ١٦٨ مدنى التى تقرر "أن من سبب ضرراً للغير ليتفادى ضرراً أكبر محدقاً به أو بغيره لا يكون ملزماً إلا بالتعويض الذى يراه القاضى مناسباً".

ويرى الفقه المصرى أن المسئولية هنا تقوم بعيداً عن الخطأ.

ثالثاً:- الالتزام بالسلامة:

شعر القضاء الفرنسى منذ وقت طويل بمدى الصعوبة التى يواجهها المضرور فى إلزامه بإثبات خطأ المتسبب فى الضرر الذى لحق به لكى يحصل على حقه فى التعويض، لذلك فقد لجأ إلى مختلف الوسائل لتخفيف هذا العبء الثقيل عليه. ومن الوسائل الناجحة التى درج عليه القضاء هى تطبيق قواعد

المسئولية التعاقدية على حالات كانت تدخل أصلاً ضمن قواعد المسئولية التقصيرية، لما فى ذلك من مساعدة كبيرة للمضرور بتخفيف عبء الإثبات الذى يتحمله. فالمسئولية التعاقدية يكفى لقيامها مجرد عدم تنفيذ المتعاقد للالتزام الذى يثقله ، دون حاجة لإثبات خطأ فى جانبه.

وقد فطن القضاء الفرنسى إلى سهولة قيام وتحقق المسئولية التعاقدية، فقام، عن طريق التوسع فى التفسير، إلى تطبيق قواعد المسئولية التعاقدية على بعض الحالات التى كانت تطبق عليها قواعد المسئولية التقصيرية أصلاً، وكان أهم مجال لذلك هو عقد النقل.

كان القضاء يطبق على عقد النقل، فى حالة إصابة أحد الركاب، القواعد العامة فى المسئولية التقصيرية التى تتطلب ضرورة إثبات الخطأ، على أساس أن الناقل لم يلتزم فى عقد النقل إلا مجرد نقل الراكب إلى المكان المقصود، فإذا تم ذلك يكون قد نفذ التزامه، فإذا ما وقع حادث أصيب من جرائه الراكب كان عليه أن يثبت خطأ الناقل لكى يتمكن من الحصول على التعويض إعمالاً لنص المادة ١٣٨٢ مدنى فرنسى.

وقد تأيد هذا الاتجاه فى حكم صادر من محكمة النقض فى ١٠ نوفمبر قرر أن الناقل يلتزم فى مواجهة الراكب التزاما تعاقدياً بالسلامة يلتزم بمقتضاه بتوصيله إلى الجهة المقصودة سليماً معافاً ، فإذا أصيب الراكب يكون الناقل قد أخل بالتزامه ويسأل بالتالى عن تعويض الراكب.
دون حاجة لإثبات خطئه ، ما لم يقع بدفع المسئولية بإثبات السبب الأجنبي عنه [1].

---

(١) وفكرة الالتزام بالسلامة هى التى نادى بتطبيقها بعض الشراح مثل سانتسلت وسالى منذ زمن بعيد بالنسبة لعقد العمل حماية للعمال من الأضرار التى تصيبهم، وذلك قبل أن يتدخل المشرع لحمايتهم وقبل إكتشاف التفسير الجديد للمادة ١/١٣٨٤، أنظر : سانتسلت Sainctelette المسئولية والضمان، باريس ١٨٨٤، سالى (ريمون) حوادث العمل والمسئولية المدنية، باريس ١٨٩٧.

ومنذ ذلك التاريخ وأصبح الناقل ملتزماً تجاه الراكب بالتزام بالسلامة، مفاده توصيله سالماً ، وترتب مسئولية الناقل بمجرد عدم تنفيذ هذا الالتزام دون حاجة لإثبات خطأ فى جانبه [١].

وهكذا أعفا المضرور من إثبات الخطأ فى حالة تمتعه بالتزام بالسلامة.

وكان بداية ظهور الالتزام بالسلامة فى النقل بالسكة الحديد، ولكنه ما لبث أن امتد إلى كل وسائل النقل، البرى والبحرى والجوى [٢].

من ناحية أخرى امتد الالتزام بالسلامة إلى العديد من حالات المسئولية الأخرى، مثل الحوادث التى ترجع إلى وسائل اللهو والتسلية المتنقلة ، حيث شبهتها بعض الأحكام بعملية النقل [٣].

كما ظهر فى مجال الأنشطة الرياضية [٤]، وأيضاً فى المسئولية الطبية[٥]، وبالنسبة للإقامة بالفنادق [٦].

وفيما يتعلق بعقد النقل ذاته فقد تساهل القضاء فى التسليم بوجود الالتزام بالسلامة بالتوسع فى نطاق المسئولية التعاقدية عن طريق اعتناق مضمون واسع

---

(١) أنظر مدنى فرنسى ١٦ مارس ١٩٣٧ ، جازيت باليه ١٩٣٧ – ٢- ٣٥ ، مدنى فرنسى أول أغسطس ١٩٤٤ ، جازيت باليه ١٩٤٤ – ٢- ١٥٢، مدنى ١ مدنى ٢٢ مارس ١٩٦٠ ، دالوز ١٩٦١ – ١- ٧٠١ ، مدنى ١ مدنى ٢٤ يونيو ١٩٦٤ ، جازيت باليه ١٩٦٤ – ٢- ٢٠٠.

(٢) ستارك ، القانون المدنى، الإلتزامات، رقم ١٧٨٥.

(٣) أنظر حكم نقض، ٢٥ يونيو ١٩٢٥ ، دالوز ١٩٢٧ – ٢- ٢٥، تعليق لالو.

(٤) أنظر باريس ٣ أكتوبر ١٩٦١، جازيت باليه ١٩٦١ – ٢- ٣٥٤.

(٥) مدنى فرنسى ٢٠ مايو ١٩٣٦ ، سيرى ١٩٣٧ – ١- ٣٢١ دالوز ١٩٣٦ – ١- ٨٨ تعليق جوسران.

(٦) أنظر فى ذلك وفى حالات أخرى مازو، المسئولية المدنية، رقم ١٥٧ ص ٢٠٣ وبعده.

لفكرة النقل ، فقد قرر القضاء، أن النقل يبدأ بدخول المنقول فناء محطة الترام أو القطار وإلى حين مغادرته لها، هذا بالإضافة إلى أن الاستفادة بالمسئولية التعاقدية لم يعد قاصراً على تلك الحوادث ذات الارتباط الواضح بعملية النقل مثل حوادث التصادم والخروج عن القضبان، وإنما لمتد إلى غيرها من الحوادث ويظهر ذلك بوضوح من حكم النقض الصادر في ١٧ مايو ١٩٦١ (١)، والذى قبل مسئولية الناقل على أساس الالتزام بالسلامة فى حالة سقوط الراكب على درجات رصيف محطة للركاب "محطة سان لازار" رغم أن هذا الرصيف يتصل مباشرة بالطريق العام ويطل عليه وبالتالى فإن ارتياده لا يكون قاصراً على الركاب بل يستعمله سائر الجمهور أيضاً.

وقد استند الحكم إلى كون درجات الرصيف جزءاً من المحطة(٢).

يتبين لنا من تلك اللمحة السريعة للمسئولية فى حالة وجود التزام السلامة، ومن قبل فى حالتى الضرورة ومضار الجوار غير المألوفة، أن المسئولية فى هذه الحالات تقوم بعيداً عن الخطأ، فهى تمثل مجالات مختلفة للمسئولية غير الخطئية، لذلك ، فلا يستطيع المدعى عليه دفعها بإثبات إنعدام الخطأ فى جانبه.

وبذلك نقدم مجالاً جديداً يندثر فيه الخطأ كأساس للمسئولية بقدر كبير.

فإذا أفضنا هذا المجال إلى المجالات السابقة التى عرضناها وتلمسنا من خلالها مدى تدهور الخطأ فيها، والمتمثلة فى إدخال بعض النزعات الموضوعية على التعريف الشخصى للخطأ، وفى تقديره تقديراً موضوعياً بالإستعانة بمسلك نموذجى يقاس عليه مسلك المتسبب فى الضرر مع تجريده من الظروف الشخصية دون الموضوعية، وأخيراً إغفال الركن الأدبى للخطأ كلية فى بعض الحالات.

---

(١) ١ مدنى فرنسى، ١٧ مايو ١٩٦١، دالوز ١٩٦١ – ٥٣٢.

(٢) أنظر فى التعليق على هذا الحكم ونقده أسيمان، دالوز ١٩٦٤ – ٣٥٩.

وإذا أضفنا إلى كل ذلك، وقبله ، الحالات والمجالات العديدة التى أقام فيها المشرع والقضاء، بنصوص صريحة وأحكام قضائية واضحة، مسئولية غير خطئية، إذا جمعنا كل ذلك لوضح لنا مدى التقلص والإندثار الذى وصل إليه الخطأ كأساس للمسئولية فى الأنظمة اللاتينية ولظهر لنا حقيقة المجال الذى تضطلع به المسئولية الخطئية ومدى التدهور الذى وصل إليه الخطأ [1].

---

(1) المسئولية المدنية بين التقييد والإطلاق د. إبراهيم الدسوقى أبو الليل دار النهضة العربية ص ٧٣ وما بعدها.

المبحث الثانى
تراجع دور الخطأ فى المسئولية عن فعل الغير

لم يقتصر تراجع فكرة الخطأ كأساس للمسئولية المدنية على المسئولية عن الأعمال الشخصية وحدها ولكنه امتد أيضاً إلى مجال المسئولية عن فعل الغير حيث شهدت هى الأخرى انتشارا واسعاً لنظرية تحمل التبعة التى لم يكتف أنصارها بأن تكون أساساً لمسئولية المتبوع عن فعل تابعه وإنما حولوا توسيع نطاق تطبيقها بحيث تشمل أيضاً مسئولية الأب والأم عن فعل أبنائهم القصر المقيمين معهم.

الفرع الأول
مسئولية المتبوع لا تقوم على الخطأ

يذهب الفقه التقليدي إلى القول بأن مسئولية المتبوع ما هى إلا مسئولية تقوم على الخطأ. فالمتبوع يكون مسئولاً لأنه ارتكب خطأ فى اختيار تابعه أو فى رقابته أثناء قيامه بالعمل، ويعفى المضرور من إثبات خطأ المتبوع حيث يفترض ذلك الخطأ إفتراضنا لا يقبل إثبات العكس [1].

---

(١) وقد تأثرت محكمة النقض المصرية فى بعض أحكامها بنظرية الخطأ المفترض حيث قضت بأن القانون المدنى أقام مسئولية المتبوع عن أعمال تابعه "وعلى خطأ مفترض فى جانب المتبوع فرضاً لا يقبل إثبات العكس، مرجعه سوء لختياره لتابعه وتقصيره فى رقابته". نقض جنائى مصرى ١٩٥٥/٦/٧ - مجموعة أحكام النقض - السنة ٦ - رقم ٣١٦ - ص ١٠٧٥.

وانظر أيضاً:-

- نقض جنائى مصرى ١٧ ديسمبر ١٩٦٣ - مجموعة أحكام النقض - السنة ١٤ - رقم ١٧٥ - ص ٩٥٤.
- طعن رقم ٥٠١ لسنة ٥٧ ق جلسة ١٩٩٠/١٢/١٣ - مجموعة النقض فى ٢٥ عاماً ١٩٩١ - ج ١ - ١٥٠ - ص ٧٠.

إلا أن هذه النظرية تعرضت لانتقادات عديدة. فالقول بأن مسئولية المتبوع تقوم على قرينة خطأ غير قابلة لإثبات العكس ما هو إلا حيلة لتبرير التزام المتبوع بتعريض المضرور عما لحق به من ضرر بسبب خطأ التابع، ذلك أن "بناء المسئولية على افتراض الخطأ يقتضى إباحة نفى هذا الافتراض، أو على الأقل إباحة نفى المسئولية عن طريق نفى رابطة السببية، وذلك لا يباح للمتبوع [1]". وبعبارة أخرى فإن هناك شيئاً ما من التناقض بين إقامة مسئولية المتبوع على أساس الخطأ وبين أن ننكر عليه تماماً وسائل التخلص من هذه المسئولية بإثبات أنه لم يرتكب خطأ.

إن القول بقيام مسئولية المتبوع على أساس خطئه المفترض معناه أن مسئولية المتبوع ما هى إلا مسئولية ذاتية . وبعبارة أخرى فإن إدخال قرينة الخطأ كوسيلة فنية فيما يتعلق بالمسئولية عن فعل الغير ينتهى إلى جعل هذه الأخيرة مسئولية مقنعة عن الفعل الشخصى، ذلك أن مؤدى فكرة الخطأ المفترض كأساس لمسئولية المتبوع أن يكون هذا الأخير مسئولاً عن مسلكه الشخصى وليس عن مسلك تابعه. والصحيح أن "مسئولية المتبوع عن التابع ليس مسئولية ذاتية، بل هى مسئولية عن الغير، ولعلها هى المسئولية الوحيدة عن الغير فيما قرره القانون من مسئوليات مختلفة [2]" ، وطالما أن الأمر كذلك فإنها يمكن أن تقوم بصرف النظر عن خطأ المتبوع.

كما أن تأسيس مسئولية المتبوع على خطأ مفترض فى جانبه يقتضى إعفاءه من المسئولية إذا كان غير مميز وذلك على أساس أنه لا يمكن إسناد خطأ ما إلى شخص غير مميز حتى ولو كان هذا الخطأ مفترضاً. والحاصل أن الشخص غير المميز أصبح يتحمل المسئولية فى الوقت الحالى بصفته متبوعاً وهو ما يدل بوضوح على أن فكرة الخطأ المفترض فكرة غير كافية لتبرير مسئولية المتبوع.

---

(١) راجع د. جميل الشرقاوى: مرجع سابق، ص ٥٦٥

(٢) د. السنهورى: مرجع سابق ، فقرة ٦٨٨، ص ١٠٤٠ – ١٠٤١.

وبعبارة أخرى فإنه "إذا كان المتبوع غير مميز فلا يجوز أن يقال أن مسئوليته عن أعمال تابعه تقوم على خطأ مفترض ، إذا أن غير المميز يستحيل فى حقه الخطأ وذلك بسبب إنعدام ركن الإدراك. حقيقة أن هناك أحوالاً يكون فيها غير المميز مسئولاً، إلا أن مسئوليته فى هذه الأحوال تقوم على تحمل التبعة ولا تقوم على الخطأ [١]".

وبالإضافة إلى الانتقادات السابقة فلقد تعرضت نظرية الخطأ المفترض لانتقادات شديدة فيما يتعلق بفكرتى الخطأ فى الاختيار والخطأ فى الرقابة. فبالنسبة لفكرة الخطأ المفترض فى الاختيار فإنها لم تعد تتفق بعد مع ما هو مسلم به حالياً من أن المتبوع يكون مسئولاً عن تابعه حتى ولو لم يكن قد شارك فى اختياره، ذلك أن الواقع الاجتماعي والإقتصادى يشير فى الوقت الحالى إلى اختفاء حرية الاختيار. فمن جهة أولى طبق القضاء الفرنسى المادة ١٣٨٤ فقرة خامسة على أشخاص لم يقوموا باختيار تابعيهم ، ومن جهة أخرى فلقد أصبح رب العمل – بفعل التعاقدات الجماعية بصفة خاصة – غير قادر على اختيار التابع الذى يريده واستبعاد التابع غير المرغوب فيه من مشروعه وذلك بسبب القيود العديدة التى ترد على حق الفصل.

أما بالنسبة للخطأ المفترض فى الرقابة فإن القول بهذه الفكرة يفترض قيام المتبوع بممارسة رقابة حقيقية ومستمرة على ما يقوم به تابعه من أعمال، إلا أن ما يحدث فى الواقع يختلف عن ذلك تماماً حيث يتعذر على المتبوع ممارسة هذه الرقابة على تابعيه أما بسبب كثرة عددهم، وإما بسبب تباعد أماكن عملهم.

إن فكرة الخطأ المفترض ربما تتناسب مع عصر المشروعات الصغيرة حيث كان يتم لختيار التابع بحذر شديد وكانت رقابة المتبوع تلاحق هذا الأخير فى كل مكان، إلا أن هذه الصورة قد تغيرت تماماً منذ زمن بعيد. فهل يمكننا الآن أن نتحدث بحق عن قصور فى الرقابة التى تمارسها إحدى شركات السكك

---

(١) راجع د. عبدالحى حجازى: مرجع سابق، ص ٥٣٣.

الحديدية على سير جميع قاطراتها؟ وهل يمكننا الحديث عن خطأ فى الاختيار داخل مشروع يستخدم عشرة آلاف عامل تم تشغيلهم بطريقة قانونية ووفقاً لما تقضى به عادات المهنة؟.

وفى الحقيقة فإن "الاختيار السليم الواعى للتابع وكذلك رقابته رقابة يقظة ومدركة لا يمكن أن يحولا دون ارتكاب التابع للأخطاء، فضلاً عن أن الأساس المزدوج المقول به لا يفسر الطبيعة القاطعة للقرينة التى قررتها النصوص على عاتق المتبوع. ومن هنا يضعف موقف النظرية على كلا فرضى الخطأ [١]".

"ويضاف إلى ما سبق ما تؤدى إليه نظرية الخطأ من صعوبات فنية على مستوى نتائج أعمال المسئولية، ومن أهمها مسألة رجوع المتبوع على تابعه بما دفعه من تعويض للمضرور. فبعد الوفاء بالتعويض من ذمة المتبوع وفى الطريق إلى تسوية الأمر بينهما نجد أن مركز التابع تمثل فى خطأ ثبت فعلاً فى جانبه، فى حين أن مركز المتبوع تمثل فى خطأ تضمنته قرينة قانونية قاطعة، أى لا تقبل إثبات العكس. ومعنى ذلك أن كل منهما قد أسند إليه الخطأ، وإن كان ثبوته اختلف من أحدهما إلى الآخر، وفقاً للسياسة التى تبناها المشرع، فخطأ التابع ثبت من خلال حكم قضائي، وخطأ المتبوع افترض من خلال نص تشريعي، وإذا كان الأمر كذلك من حيث وجود الخطأ فى حق الجانبين، فليس من المتصور القول – وفقاً لمنطق نظرية الخطأ – بأن يوزع عبء المسئولية بينهما، وإذا قلنا بذلك فعلى أى أساس يتم هذا التوزيع؟ أن من المبادئ المستقرة فى عالم المسئولية أن يوزع عبء المسئولية على المسئولين وفقاً لدرجة مساهمة خطأ كل منهم فى إحداث الضرر، وهنا يتعذر قياس الأمر، إذ الفرض أن التابع قام فى حقه خطأ ثبت قضائياً فى حين أن الثانى قام فى حقه خطأ مفترض [٢]".

---

(١) د. سهير منتصر: المرجع السابق، ص ١٧.

(٢) المرجع السابق، ص ١٨.

وأنظر أيضاً فى هذا المعنى – د. سالم أحمد على غصن: مسئولية المتبوع عن فعل التابع، رسالة دكتوراه، جامعة عين شمس ١٩٨٨، ص ٥٤.

وأخيراً فإن مسئولية المتبوع – مثلها فى ذلك مثل مسئولية الأب والأم – ترتبط بفعل التابع، ومن حيث المبدأ فإن هذا الفعل يجب أن يكون من شأنه قيام مسئولية هذا الأخير، ويعبر عن هذه الفكرة بالقول بأنه لكى يكون المتبوع مسئولاً عن أفعال تابعه فإنه يلزم أن يكون هذا التابع قد سبب الضرر بخطئه. ولقد إستنتجت محكمة النقض الفرنسية من ذلك أنه إذا كان التابع قد تصرف تحت تأثير جنون – وهو الأمر الذى يتنافى من حيث المبدأ مع فكرة الخطأ وفقاً للحل المسلم به آنذاك – فإن المتبوع لا يمكن أن يكون مسئولاً من خلال تطبيق المادة ١٣٨٤.

إلا أنه منذ أن صدر قانون ٣ يناير ١٩٦٨ والذى ألزم المجنون بتعويض الضرر الواقع تحت تأثير اضطراب عقلى (المادة ٢/٤٨٩ من القانون المدنى الفرنسى) فإن فروض المسألة قد تغيرت تماماً، وكان لزاماً على محكمة النقض الفرنسية أن تسلم بالتزام المتبوع بتعويض الضرر الذى يسببه أحد مستخدميه تحت تأثير اضطراب عقلى (المادة ٢/٤٨٩ من القانون المدنى الفرنسى)، ويمكن تفسير الحكم السابق إما بالتخلى عن القاعدة التى تقضى بأن مسئولية المتبوع تستلزم خطأ التابع، وإما بتكريس المفهوم الموضوعى للخطأ.

وفى ضوء ما تقدم فإنه يبدو من المتعذر الإبقاء على فكرة الخطأ كأساس لمسئولية المتبوع، بل أنها أصبحت فكرة مهجورة تماماً فى وقتنا الحالى حيث عدل عنها الفقه بعد أن ظهر واضحاً بما لا يدع مجالاً للشك أن مسئولية المتبوع لا تقوم على خطأ فى جانبه.

كما تم استبعاد فكرتى النيابة والضمان كأساس لمسئولية المتبوع وفقاً للرأى السائد الحديث فى الفقه بالرغم من أن محكمة النقض قد أقامت هذه المسئولية على أساس فكرة الضمان التى يؤيدها بعض كبار الفقهاء.

حيث يبدو أن أستاذنا الكبير السنهورى يؤيد فكرة الضمان كأساس لمسئولية المتبوع حيث يقول فى هذا الصدد: "واعتبار مسئولية المتبوع مسئولية

عن الغير – على أى وجه فسرت هذه المسئولية وبخاصة إذا فسرت بفكرة الضمان – يجعل المتبوع مسئولاً عن تابعه، ولا يستطيع التخلص من هذه المسئولية ولو أثبت أنه كان يستحيل عليه أن يمنع العمل غير المشروع الذى سبب الضرر، فالتزامه التزام بتحقيق غاية لا التزام ببذل عناية. وهذا الاعتبار يجيز أيضاً استبقاء مسئولية المتبوع ولو كان غير مميز، فمسئوليته عن التابع ليس مصدرها الإتفاق حتى يشترط التمييز ، بل مصدرها القانون سواء كانت ضماناً أو نيابة أو حلولاً. وبذلك نتجنب العيبين اللذين كانا السبب فى نبذ فكرة الخطأ المفترض"[1].

([1]) د. السنهورى، مرجع سابق، فقرة ٦٩١، ص ١٠٤٨.

وانظر أيضا فى تأييد هذه النظرية فى الفقه المصرى:

- د. عبدالمنعم فرج الصدة: مرجع سابق، فقرة ٥٠٤، ص ٥٩١-٥٩٢.
- د. عبدالحى حجازى: مرجع سابق، ص ٥٣٥ ويرى أن المتبوع يكون كفيلاً للتابع.
- د. إبراهيم الدسوقى أبو الليل: المسئولية المدنية بين التقييد والإطلاق، مرجع سابق- فقرة ١٢٣ ، ص ١٩٨-٢٠٠.
- د. سهير منتصر: مسئولية المتبوع عن عمل التابع، مرجع سابق، ص ٤٣ – ٤٤.
- د. حسام الدين كامل الأهوانى: مرجع سابق ، فقرة ١٩٥ ص ١٦٦.
- د. مصطفى محمد الجمال: مرجع سابق، فقرة ٣٦٤ ص ٤١٦.

ولقد ذهبت محكمة النقض المصرية فى بعض ما صدر منها من احكام إلى القول بأن "مسئولية المتبوع عن أعمال تابعه غير المشروعة هى مسئولية تبعية مقررة بحكم القانون لمصلحة المضرور تقوم على فكرة الضمان القانونى وليس العقد. ومن ثم فإن للمتبوع الحق فى أن يرجع على تابعه محدث الضرر بما يفى به من التعويض للمضرور كما يرجع الكفيل المتضامن على المدين الذى كفله لأنه مسئول عنه وليس مسئولاً معه".

نقض مدنى ١٩٥٤/١٢/١٦ ، مجموعة أحكام النقض، س ٦ ، رقم ٣٥ ، ص ٢٧٠.

نقض مدنى ١٩٧٨/٥/٨، مجموعة أحكام النقض س ٢٩ ، رقم ٢٣٢ ، ص ١١٨٠.

نقض مدنى ١٩٨١/١/١١، مجموعة أحكام النقض، س ٣٢، رقم ٣٤، ص ١٧٠.

طعن رقم ٩٦٠ لسنة ٥٨ ق جلسة ١٩٩٠/١٢/٢٧ – مجموعة النقض فى ٢٥ عاماً – ١٩٩١ – ج ١ – ١٥١ – ص ٧١.

الفرع الثانى
نظرية تحمل التبعة كأساس لمسئولية المتبوع

تعرضت نظرية الخطأ لانتقادات شديدة وجهها إليها أنصار نظرية تحمل التبعة الذين رأوا فى مسئولية المتبوع مسئولية تقوم على المخاطر وليس على الخطأ.

ولقد استند أنصار نظرية تحمل التبعة إلى عديد من الأفكار لتبرير مسئولية المتبوع وهى: المخاطر المستحدثة ، الغرم بالغنم، مخاطر السلطة ، ومخاطر المشروع.

فنظرية المخاطر المستحدثة Risque crèe تعتبر أن الشخص الذى يستعين بتابع إنما يضاعف فى الوقت نفسه من مصادر حدوث الأضرار إذ هو ينشىء مصادر جديدة لها ما كانت توجد أصلاً لو أنه عمل بمفرده. وبعبارة أخرى فإن المتبوع إذ يستخدم تابعاً له، بدلاً من أن يعمل وحده، ينشئ بذلك مخاطر تتمثل فى زيادة فرص وقوع الأضرار.

وفى الحقيقة فإن تبرير مسئولية المتبوع بالاستناد إلى فكرة المخاطر المستحدثة هو تبرير غير مقنع حيث من الممكن أن نلحق بها أيضاً المسئولية عن الأعمال الشخصية، ذلك أن كل فرد يسبب بنشاطه الخاص وفقاً لمنطق هذه النظرية – مخاطر حدوث أخطاء.

صحيح أنه يمكن الحد من هذه الفكرة بعدم تطبيقها إلا على الأنشطة الأكثر تسبيباً للمخاطر، إلا أن ذلك يوجب استعمال تفرقة مشكوك فيها تماماً بين الأنشطة الخطرة من ناحية وغيرها من الأنشطة من ناحية أخرى، وإذ أخذ بهذه التفرقة فإنه يجب ضبطها وتوفيقها مع أنشطة التابع والتى ليست جميعها ذات خطورة بالنسبة للغير. وبعبارة أخرى أكثر دقة فإنه "يمكن قبول هذه النظرية فى

حالة النشاط الذى ينطوى على خطورة فى حد ذاته كنشاط المشروعات الكبيرة وليس فى مجرد استخدام أى تابع[1]".

وفضلاً عن ذلك فإنه إذا كان المتبوع لا يملك المعارف الفنية اللازمة للقيام بعمل ما ولجأ فى سبيل إنجاز هذا العمل إلى تابع كفء مؤهل فإنه لا يعمل بذلك على إنشاء المخاطر أو تسبيبها، ولكنه – على العكس من ذلك تماماً – يعمل على حصرها وتحديدها فى أضيق نطاق.

وتأتى بعد ذلك فكرة الغرم بالغنم Risque profit لتحاول تفسير المتبوع. فيما أن هذا الأخير يستفيد من نشاط تابعه فإنه يجب عليه بالمقابل أن يتحمل كافة النتائج الضارة التى تترتب على سلوك هذا التابع. فالقاعدة أن الغرم بالغنم. وهكذا تبدو مسئولية المتبوع – فى ظل هذه النظرية – بمثابة المقابل للفوائد التى يحصل عليها من نشاط تابعه.

وفى الواقع فإن نظرية الغرم بالغنم تتفق مع عدم مسئولية المتبوع فى حالة تعسف التابع فى استعمال وظائفه ، فالمتبوع الذى يجنى فوائد من أعمال معينة لا يجب أن يتحمل إلا الأضرار التى ترتبط بها.

إلا أن الأمر يتعلق فى الواقع بتفسير خاطئ للأمور، ذلك أن مقابل الفائدة المنتظرة من المشروع هى العجز فى الميزانية، أما الأضرار التى تقع للغير فإنها تخرج من حدود هذه العلاقة، ومن الخلط أن نرى فى التزام المتبوع بتعويض الضرر مقابلاً للفائدة التى يحصل عليها من عمل الغير.

أما نظرية مخاطر السلطة Risque d'autoritè فالفكرة الأساسية فيها هى أنه بما أن التابع قد قام بعمل محدد لحساب المتبوع وبناء على أوامره، فإن النشاط الضار للتابع يكون قد تم تحت سلطة المتبوع، وبناء عليه فإن هذا

---

[1] راجع د. حسام الدين كامل الأهوانى: مرجع سابق، ص ١٦٢.

الأخير يجب عليه أن يتحمل عبء المخاطر المرتبطة باستعمال هذه السلطة. وباختصار فإن السلطة – وفقاً لهذا الرأى – تكون مقابلاً للمسئولية.

إلا أن هذه الفكرة لا تتفق فى الواقع مع عدم مسئولية المتبوع عن تعسف تابعه فى استعمال وظائفهم.

وأخيراً تعد نظرية مخاطر المشروع Risque d'entreprise أكثر النظريات التى قدمت لتبرير مسئولية المتبوع حداثة. وينظر إلى مسئولية المتبوع – فى ظل هذه النظرية – على أنها وسيلة كى يسند إلى المشروع نفسه عبء المخاطر التى يتسبب فيها من خلال أنشطته. فلا يجب أن ينظر بعد إلى القاعدة التى تنص عليها الفقرة الخامسة من المادة ١٣٨٤ على أنها تشير إلى المتبرع باعتباره فرداً، وإنما هى تشير إليه من أجل التسهيل على المضرورين فقط حيث يمكنهم بالتالى رفع دعاواهم ضد المتبرع لأنه يمثل الوحدة الاقتصادية التى يديرها. وعلاوة على ذلك فإن الغرض من هذا التعيين ليس هو معاقبة سلوك شخصى أو ذاتى، وإنما هو تعيين الشخص المكلف بأن يبرم لحساب المشروع التأمينات المخصصة لحماية الغير، وحث المشرع نفسه على أن يتبع سلوكاً وقائياً.

وفى الواقع فإن هذه الوجهة من النظر تتفق مع الغالبية العظمى من الحالات التى تقع فيها الأضرار بفعل التابع حيث انتشرت المشروعات الكبرى والعملاقة فى كل مكان وارتبط بنشاطها العديد والعديد من الأعمال التى يقوم بها أشخاص كثيرون تابعون لها. وهكذا أصبحت الأضرار التى يتسبب فيها التابع ترتبط فى معظم الحالات بفكرة "المشروع". وتسمح هذه الفكرة بتبرير عدم مسئولية المتبوع فى حالة تعسف التابع فى استعمال وظائفه إذ هو لا ينبغى أن يسأل إلا عن المخاطر العادية أو المألوفة للمشروع.

وإذا كانت فكرة مخاطر المشروع قد انتقدت على أساس أنها لا تغطى جميع حالات مسئولية المتبوع وأنها تقتصر فقط على الحالات التى يرتبط فيها

سلوك التابع بنشاط مشروع ما، إلا أنه يرد على ذلك بأن الفروض الأخرى ما هى فى الواقع سوى فروض ثانوية. وفى الحقيقة فإن الفقه الفرنسى أصبح يسلم فى الوقت الحالة وبطريقة متزايدة على أنه لا يجب النظر إلى القاعدة التى تقضى بها الفقرة الخامسة من المادة ١٣٨٤ على أنها تتجه إلى المتبوع باعتباره فرداً وإنما باعتباره رئيساً للمشروع وممثلاً للوحدة الاقتصادية التى يديرها وذلك بغرض حثه على أن يبرم باسم المشروع التأمينات المخصصة لحماية الغير.

ومما يؤيد هذه الوجهة من النظر الحكم الذى أصدرته الدائرة التجارية لمحكمة النقض الفرنسية فى ١٢ أكتوبر ١٩٩٣ – والذى أحدث تغييراً بالغ الأهمية فى نظام مسئولية المتبوع عن فعل تابعه – حيث أكدت بوضوح أن التابع لا يسأل بصفة شخصية عن الأعمال التى يقوم بها "داخل نطاق المهمة التى تعهد إليه بها مخدومة". فمسئوليته الشخصية تتوقف إذن على إثبات "خطأ شخصى" فى جانبه.

وفى الحقيقة فإن أحد النتائج الرئيسية لهذا الحكم تتمثل فى أنه يدفع بوضوح نظام مسئولية المتبوع نحو المفهوم السابق. فإذا كان التابع لم يعد يسأل بصفة شخصية إلا عن الأخطاء الشخصية التى يرتكبها فى نطاق وظائفه فذلك لأنه مجرد "ترس" داخل آلة كبيرة هى "المشروع" وليس له استقلال حقيقى بالنسبة لهذا الأخير.

وهكذا فإنه قبل صدور الحكم السابق كان التسليم بمسئولية شخصية كاملة للتابع عن جميع الأخطاء التى يرتكبها فى ممارسة مهامه متعارضاً مع هذه النظرة لمسئولية المتبوع، إلا أن هذا الوضع قد تغير تماماً بعد الموقف الذى اتخذته الدائرة التجارية فى حكمها السابق.

الفرع الثانى
مسئولية الأب والأم مسئولية موضوعية
لا تقوم على أساس الخطأ

يسأل الأب والأم عن فعل أبنائهم القصر المقيمين معهم حيث يفترض القانون أنهما قد ارتكاب خطأ فى الرقابة أو خطأ فى التربية[1]، ويستفيد المضرور بداهة من هذه القرينة القانونية الملقاة على عاتق الأب والأم حيث يعفيه القانون من عبء إثبات الخطأ. ويتمثل الخطأ المفترض في جانب الشخص المكلف بالرقابة فى إخلال بواجب الرقابة الملقى على عاتقه بمعنى أنه لم يبذل القدر الكافى من العناية اللازمة للرقابة على من يخضع لرقابته. وهذه القرينة بسيطة وليست قاطعة أى أنه يجوز إثبات عكسها إذ يستطيع الأب والأم إثبات عدم وجود خطأ فى رقابة الصغير أو فى تربيته، كما يجوز لهما أيضاً إثبات انقطاع علاقة السببية بين خطئهما وبين الضرر الذى تسبب فيه الصغير.

ففيما يتعلق بإثبات انعدام الخطأ فى الرقابة فإن الأب والأم يمكنهما نفى قرينة الخطأ بإثبات:-

١- تعذر الرقابة كما لو كان الأب تحت رقابة شخص آخر وقت وقوع الضرر كمدرس مثلاً أو رب عمل أو حتى أحد الأصدقاء.

٢- وقد يستطيع الأب والأم إثبات عدم إمكان تلافى حدوث الفعل الضار لأنه كان طارئاً وغير متوقع تماماً وإن كان القضاء لا يقبل مثل هذه الأعذار إلا بكثير من الحذر والتحفظ.

---

[1] "فإذا أقيم الدليل على خطأ من وقع منه الفعل الضار ترتب مسئوليته وفقاً لأحكام القواعد العامة، أما من نيطت به الرقابة عليه فيفترض خطؤه باعتبار أنه قصر فى أداء واجب الرقابة".

(مجموعة الأعمال التحضيرية ، ج ٢ ، ص ٤٠٨).

٣- كما يستطيع الأب والأم أيضاً إثبات الممارسة الصحيحة لسلطتهم فى الرقابة وبأنهم قد سلكوا مسلك الأشخاص الحذرين وكان لديهم بصفة خاصة اهتمام بعزلة وإحباط كافة الميول العدوانية لدى الصغير [١].

ويستطيع الأب والأم أيضاً إثبات عدم وجود خطأ فى تربية الصغير وأن كانت هذه المسألة الخاصة بالتربية لا تبحث إلا فى حالات نادرة جداً وهى التى يبدو فيها أن الضرر يرجع إلى قصد الإضرار بالغير أو إلى استخفاف حقيقى بمصالحه وهى فروض ثانوية بدرجة كبيرة.

وأخيراً يستطيع الأب والأم نفى رابطة السببية بين الخطأ المفترض والضرر وذلك بإثبات أن الضرر كان لابد واقعاً حتى ولو قاموا بواجب الرقابة بما ينبغى من العناية.

كانت هذه هى النظرية التقليدية التى ترى فى فكرة الخطأ المفترض أساساً لمسئولية الأب والأم عن فعل أبنائهم القصر المقيمين معهم.

---

[١] وفى مصر قضت محكمة النقض بأن مسئولية الوالد عن الأعمال غير المشروعة التى تقع من إبنه المكلف بتربيته ورقابته، وهى مسئولية مبنية على خطأ مفترض إفتراضاً قابلاً لإثبات العكس، لا ترفع إلا إذا أثبت الوالد أنه لم يسيء تربية ولده وأنه قام بواجب الرقابة عليه بما ينبغى "فإذا أقام الحكم المطعون فيه قضاءه بمسئولية الأب عن خطأ إبنه الذى كان يبلغ تسع سنوات وقت الحادث، على أساس أن الخطأ وقع فى حضوره وأنه أهمل فى رقابة إبنه، إذ شاهده فى الطريق قبل وقوع الحادث يلهو بلعبة (النبلة) – وهى أداة الفعل الذى سبب الضرر – دون أن يتخذ الحيطة لمنعه من ممارسة هذه اللعبة، بل تركه يلهو بها مع ما فى استعمالها من خطر، وقد تحقق فعلاً فأصيب المطعون ضده فى إحدى عينيه .... فإن الحكم لا يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون".

(نقض مدنى ٢٣ ديسمبر ١٩٦٩، مجموعة أحكام النقض، السنة ٢٠، رقم ٢٠٣، ص ١٣٠٣.

الفرع الثالث
نظرية تحمل التبعة كأساس لمسئولية الأب والأم

تعد مسئولية الأب والأم عن فعل أبنائهم القصر - من خلال تطوراتها القضائية الحديثة - مثالاً نموذجياً لإضفاء الطابع الموضوعي على المسئولية المدنية.

فإذا كانت مسئولية الأب والأم تقوم عادة على قرينة خطأ - سواء خطأ فى الرقابة أو خطأ فى التربية - فإنه من المؤكد حالياً أن هذا الأساس لم يعد كافياً بعد لتبرير المسئولية الملقاة على عاتق الأب والأم فى الحالات التى لم يثبت فيها وجود خطأ فى التربية أو خطأ فى الرقابة حيث يحتفظ القضاء فى الواقع بهذه المسئولية فى أكثر الأحيان حتى فى عصر تقلصت فيه سلطة الأب والأم بدرجة كبيرة.

ولقد خرج القضاء الفرنسى بحكم FÜllenwarth الصادر فى ٩ مايو ١٩٨٤ بمسئولية الأب والأم من نطاق المسئولية القائمة على الخطأ فى رقابة الإبن أو فى تربيته وكان ذلك فى حادثة تتلخص وقائعها فى أن صبياً فى السابعة من عمره أطلق سهماً من قوس كان يلعب به فى اتجاه أحد زملائه مما أدى إلى فقأ إحدى عينيه ، وفى الحكم قررت محكمة النقض الفرنسية أنه ليس من الضرورى البحث عن أهلية التمييز عند الصغير لكى يفترض خطأ والديه "فلكى تفترض مسئولية الأب والأم - على أساس المادة ١٣٨٤ فقرة رابعة من القانون المدنى - عن القاصر القاطن معهم فإنه يكفى أن يكون هذا الأخير قد ارتكب فعلاً يكون هو السبب المباشر للضرر الذى يستند إليه المضرور فى دعواه". وبذلك تكون محكمة النقض الفرنسية قد أكدت الطابع السببى والموضوعى لمسئولية الأب والأم عن فعل أبنهما القاصر المقيم معهما بعدم تطلبها بعد أن يكون فعل هذا الأخير "غير مشروع موضوعياً" واكتفائها فقط بأن يكون "سبباً مباشراً للضرر" . ويمكن أن نستنتج مما تقدم أن المسئولية

الشخصية للابن لم تعد بعد ضرورية لقيام مسئولية الأب والأم عن فعل الغير حيث عدلت المحكمة عن القاعدة التى تستلزم قيام مسئولية الإبن بداءة ولم تعد تتطلب بعد سوى التدخل السببى لهذا الأخير. وهكذا فإن مسئولية الأب والأم بدلاً من أن تكون مسئولية مكملة لمسئولية الإبن – القائمة بادئ ذى بدء – فإنها أصبحت مسئولية رئيسية تقوم على افتراض الخطأ فى جانبهما.

وفى الحقيقة فإن هذا الحكم يكشف عن تحول حقيقى فى مسئولية الأب والأم خاصة بعد تسليمه بأنه لم يعد من اللازم بعد – لكى تقوم مسئولية الأب والأم – أن يكون فعل الصغير غير مشروع. وفى هذا الصدد فإنه يمكن القول أيضاً بأنه إذا لم يكن الضرر دائماً محصلة لعمل غير مشروع فهو على الأقل نتيجة لسلوك غير مألوف أو لموقف شاذ وذلك لأن التسبب فى حدوث ضرر ما يصطدم دائماً مع القانون الإجتماعى والضوابط الاجتماعية. وبهذا المعنى فإنه لم يعد من الضرورى إذن وصف فعل الصبى باللامشروعية ، فمجرد إثبات الضرر الذى أحدثه يدفع إلى استخلاص أن هذا الفعل غير مشروع وأنه قد يؤدى إلى قيام مسئولية الأب والأم.

ولا شك أن اعتبار الأب والأم مسئولين عن جميع الأفعال التى يرتكبها إبنهما القاصر بشرط أن يكون هذا الأخير قد سبب الضرر مباشرة يؤدى إلى تفاقم مسئولية الأب والأم. ولا شك أيضاً فى أن هذا التطور يتناسب تماماً مع التطورات التى حدثت فى قانون المسئولية المدنية فى السنوات الأخيرة ومن أشهرها قانون ٣ يناير ١٩٧٧ الخاص بتعويض ضحايا الأضرار الجسمانية الناشئة عن جريمة والمكمل بقانون ٨ يوليو ١٩٨٣ ، وأحكام الدوائر المجتمعة لمحكمة النقض الصادر فى ٩ مايو ١٩٨٤ التى أقرت فكرة الخطأ الموضوعى، وقانون ٥ يوليو ١٩٨٥ بغرض تحسين وضع ضحايا حوادث المرور وتعجيل إجراءات التعويض، وأخيراً قانون ٩ سبتمبر ١٩٨٦ الخاص بمقاومة الإرهاب والاعتداءات على سلامة الدولة.

وخلاصــة القـول أن مـسئولية الأب والأم – حتـى لـو سـلمنا بأنهـا تظـل مرتبطـة بفكـرة الخطـأ المفتـرض فـى تربيـة الأبنـاء أو فـى رقـابتهم – أصـبحت مسئولية موضوعية فى الحدود التى لم يعد فيها الخطأ التقليدى للابن شرطاً لقيام هذه المسئولية.

وفى الحقيقة فلقد كانت إحدى المطالب الرئيسية لتحقيق العدالة فيما يتعلق بمسئولية الطفل الصغير هى قيام مسئولية الأب والأم بمجرد ثبوت الضرر الذى أحدثه الصغير على أساس أن الإسناد ليس عنصراً لازماً ويكفى توافر الصفة غير المشروعة للفعل الذى ارتكبه ، ولهذا فإن القضاء لم يقف فاقد الحس أو الشعور من هذه المسألة ولكنه اتخذ موقفاً إيجابياً عندما أكدت الدائرة الثانية لمحكمة النقض الفرنسية أن "الصفة غير المشروعة للفعل الذى ارتكبه القاصر تكفى لقيام مسئولية الأب والأم" [1].

([1]) أنظر فى تطور القضاء الفرنسى الذى إنتهى إلى إضفاء الطابع الموضوعي على مسئولية الأب والأم وذلك بإقرار إمكانية أن يكون الصبى حارساً – رسالة د. أيمن إبراهيم عبدالخالق تطور مفهوم الخطأ ص ٣٥٣ وما ورد بالبند هو ملخص لما جاء بها.

المبحث الثالث

مسئولية حارس الشيء

يمكن البحث على أساس المسئولية عن فعل الشيء فى اتجاهين هما:-

الخطأ والمخاطر. ورغم أن الخلافات بين أنصار هذين الاتجاهين قد هدأت قليلاً فى الوقت الحالى إلا أن هذه المشكلة لم تجد لها على الإطلاق إجابة واحدة تتفق حولها جميع الآراء حيث زعم أنصار كلا الاتجاهين السابقين أنهم وجدوا فى أحكام القضاء إقراراً لنظريتهم، ولعل السبب فى ذلك هو أن هذه الأحكام لم تتبع خطاً واحداً واضحاً ولكنها كانت تتردد فى أحكامها تارة بين الخطأ وتارة أخرى بين المخاطر أو تحمل التبعة.

وإذا كانت الخلافات قد احتدمت من قبل بين أنصار نظرية الخطأ وأنصار نظرية تحمل التبعة حول أساس المسئولية عن فعل الأشياء فمما لا شك فيه أن هذين الاتجاهين يصدران عن اعتبارات أيديولوجية مختلفة جذرياً ومتباعدة تماماً فبينما يرجع أنصار نظرية الخطأ إلى أيديولوجية فردية متحررة، فإن أنصار نظرية تحمل التبعة يولون وجههم أكثر نحو مفهوم تقدمى إن لم يكن اشتراكيا للمسألة.

ورغبة فى تجاوز الخلاف بين الخطأ والمخاطر ظهرت نظرية أخرى حاولت تبرير مسئولية الحارس وفقاً لأساس مختلط من الخطأ والمخاطر وهى نظرية الضمان.

وفى الحقيقة فلقد كان للأضرار الجسيمة التى تترتب على استعمال الأشياء غير الحية تأثير كبير فى انتشار المسئولية غير الخطئية فى هذا المجال.

الفرع الأول
نقد فكرة الخطأ كأساس لمسئولية حارس الأشياء

حاول أنصار نظرية الخطأ عبثاً استخدام هذه الفكرة فى نطاق المادة ١/١٣٨ من القانون المدنى الفرنسى حيث اتجهوا فى البداية إلى تطبيق النظرية التقليدية فى الخطأ، ثم أعدوا بعد ذلك نظرية أخرى أكثر دقة وهى نظرية الخطأ فى الحراسة. فالمشكلة الرئيسية بالنسبة لهم كانت فى الواقع تقرير مسئولية الحارس أكثر من تعويض المضرور.

وعلى ذلك – وانطلاقا من فكرة أن الخطأ هو الأساس الوحيد لكل مسئولية مدنية – أكد أنصار نظرية الخطأ فى البداية أن المسئولية التى تقع على عاتق حارس الشيء تقوم على قرينة خطأ – أو على خطأ مفترض – فى جانبه، وهى قرينة مماثلة لتلك التى تقع على عاتق الأب والأم حيث يفترض خطؤهما – خطأ فى التربية أو خطأ فى الرقابة – فى الحالات التى يتسبب فيها أبنائهم القصر المقيمون معهم فى حدوث أضرار للغير.

وهكذا فإن أساس المسئولية التى تنص عليها المادة ١٣٨٤ /١ يظل الخطأ ولكنه خطأ مفترض. فإذا كان ينبغى على المضرور – وفقاً للقواعد العامة فى المسئولية التقصيرية – أن يثبت خطأ المدعى عليه، إلا أن المشرع وضع استثناءا على هذه القاعدة فى حالة وقوع الضرر بفعل شيء من الأشياء حيث أعفى المضرور من عبء الإثبات نظراً لثقله وصعوبته الأمر الذى قد يؤدى إلى ضياع حقوقه فى كثير من الحالات، ولهذا خفف المشرع كثيراً من عبء الإثبات فى هذه الحالة مقيماً قرينة قانونية على عاتق الحارس يفترض بموجبها خطأ هذا الأخير، ولا يكون على المضرور سوى إثبات الضرر وعلاقة السببية بينه وبين تدخل الشيء[١].

---

[١] راجع فى ذلك:-

- د. السنهورى: مرجع سابق، فقرة ٧٣٢، ص ١٠٩٦.

هذا وقد لاقت نظرية الخطأ المفترض تأييداً كبيراً من جانب الفقه المصرى ولعل السبب فى ذلك يرجع إلى ما جاء بالمذكرة الإيضاحية للمشروع التمهيدى للتقنين المدنى الجديد من أن المسئولية عن الأشياء لا تزال فى أحكام المشروع مسئولية ذاتية أو شخصية أساسها خطأ مفروض[1]. كما قضت محكمة النقض المصرية فى مناسبات عديدة بأن المسئولية المقررة فى المادة ١٧٨ من القانون المدنى تقوم على أساس خطأ مفترض وقوعه من حارس الشيء إفتراضاً لا يقبل إثبات العكس ، ولا ترفع هذه المسئولية إلا بإثبات السبب الأجنبي عن الحارس[2].

ويترتب على القول بأن المسئولية عن فعل الأشياء تقوم على خطأ مفترض فى جانب الحارس أن هذا الأخير يستطيع التخلص من المسئولية إذا أثبت أنه لم يرتكب خطأ وأنه اتخذ الاحتياطات الكفيلة بمنع الشيء من الإضرار بالغير وأن مسلكه فى ذلك كان مطابقاً لمسلك الشخص المعتاد.

إلا أن المحاكم فى فرنسا ومصر اتجهت إلى تشديد مسئولية الحارس فلم تقبل منه دفع مسئوليته بمقولة أنه لم يرتكب خطأ وتطلبت منه أن يثبت أن وقوع الضرر يرجع إلى سبب أجنبى لا دخل له فيه. ولقد فسر بعض الفقهاء عدم قدرة

- د. محمد لبيب شنب: رسالة دكتوراه ، مرجع سابق، فقرة ٢٣٥، ص ٢٦٤-٢٦٥.
- د. عبدالحى حجازى: مرجع سابق، ص ٥٦٧
- د. حسن عكوش : المسئولية المدنية فى القانون المدنى الجديد، مكتبة القاهرة الحديثة، الطبعة الأولى ١٩٥٧ ، فقرة ٢١٣ ، ص ٣٨٥- ٣٨٦.

[1] راجع مجموعة الأعمال التحضيرية ، ج ٢ ، ص ٤٣٦.

[2] أنظر على سبيل المثال:-

طعن رقم ١٨٩٦ لسنة ٥٤ ق جلسة ١٩٨٧/١٢/١٦ – مجموعة النقض فى ٢٠ عاماً – ١٩٩١ – ج ١ – رقم ٢١٥ – ص ٩٨.

الحارس على التخلص من المسئولية بإثبات انعدام الخطأ فى جانبه بأن المشرع يلقى على عاتقه بقرينة قاطعة لا تقبل إثبات العكس[١].

وفى الحقيقة فإنه لا يمكن القول بقيام المسئولية عن فعل الأشياء على قرينة خطأ لا تنقض فى جانب الحارس نظراً لتعارض ذلك صراحة مع نصوص القانون المدنى الفرنسى – المادة ١٣٥٢ /٢ – والقانون المدنى المصرى – المادة ٤٠٤ – حيث أنه من الثابت فى هذين القانونين أن القرائن القانونية هى قرائن بسيطة كقاعدة علمة وأنها لا تكون قاطعة إلا إذا كان هناك نص صريح يقرر ذلك، ولم يجعل المشرع – سواء فى فرنسا أم فى مصر – المسئولية عن فعل الأشياء ضمن الحالات التى تكون فيها القرينة قاطعة[٢]. وعلاوة على ذلك فإن القرينة القانونية القاطعة يجوز دحضها بالإقرار واليمين وهذا أمر لا يفيد الحارس إطلاقاً إذ هو لا يستطيع دفع مسئوليته بإثبات أنه لم يرتكب خطأ حتى ولو أقر المضرور بأن الحارس لم يخطئ أو نكل عن حلف اليمين إذا ما وجهها إليه الحارس[٣].

وإذا كان الحارس يظل مسئولاً حتى ولو أثبت أنه لم يرتكب أى خطأ، فهل نستطيع القول أيضاً – والحال كذلك – بأن مسئوليته تقوم على الخطأ؟

---

[١] راجع:-

- روديبير : المسئولية المدنية، مرجع سابق، فقرة ١٥٥٠ ، ص ١٧٦.
- د. السنهورى: مرجع سابق، فقرة ٧٣٥ ، ص ١٠٩٨ – ١٠٩٩.
- د. عبدالحى حجازى: مرجع سابق، ص ٥٦٨ – ٥٦٩.

[٢] راجع:

- مازو – شابا: دروس فى القانون المدنى ج ٢ ، مرجع سابق، فقرة ٥٣٨ ، ص ٥٨٨.
- د. سليمان مرقس : الفعل الضار، مرجع سابق، فقرة ١٥٧ ، ص ٢٠٦.

[٣] راجع د. محمد لبيب شنب: المرجع السابق ، فقرة ٢٤٠ ، ص ٢٦٨ – ٢٦٩.

فى الواقع فإنه إذا كان الأمر يتعلق حقاً بقرينة خطأ فإن الحارس يجب أن تكون لديه القدرة على التخلص من المسئولية بإثبات أنه لم يرتكب خطأ، إلا أنه من الثابت أن إعفاء الحارس من المسئولية لا يمكن أن ينشأ – من حيث المبدأ – إلا عن طريق إثبات السبب الأجنبي. فالقول بوجود قرينة خطأ قاطعة فى جانب الحارس ليس إذن سوى حيلة لجأ إليها الفقه والقضاء للإبقاء على فكرة الخطأ كأساس للمسئولية عن فعل الأشياء فى حين أن هذه المسئولية لا تقوم على خطأ الحارس بأى حال من الأحوال.

ولقد خالف القضاء الفرنسى نظرية الخطأ تماماً عندما قضى بأن العيب الداخلى فى الشيء لا يمكن أن يعفى الحارس من المسئولية، وأن الحارس يظل مسئولاً حتى ولو فقد الحيازة أو السيطرة المادية على الشيء، وأن الشخص عديم التمييز يمكن اعتباره حارساً ومساءلته على هذا الأساس.

وبناء على ما تقدم فإنه لا يمكن التسليم بأن مسئولية حارس الشيء تقوم على خطأ مفترض فى جانبه ، ويصير من اللازم إذن البحث على أساس آخر لتبرير مسئوليته. ولقد تمثل هذا الأساس الجديد فى فكرة "الخطأ فى الحراسة".
إلا أن هذه الفكرة انهارت أيضاً تحت ضغط الانتقادات الموجهة إليها وبانهيار نظرية الضمان أيضاً لم يتبق سوى نظرية تحمل التبعة[1].

---

(1) انظر فى هذه الإنتقادات رسالة د. أيمن إبراهيم عبدالخالق تطور مفهوم الخطأ كأساس للمسئولية ص ٣٨٤.

الفرع الثانى
نظرية تحمل التبعة كأساس للمسئولية عن فعل الأشياء

لا شك أن نظرية تحمل التبعة تجد أفضل تبرير لها فى مجال المسئولية عن فعل الأشياء، وسواء تعلق الأمر بفكرة المخاطر المستحدثة أو بفكرة المخاطر المقابلة للربح فإن كلتيهما تستتبعان إلقاء المسئولية على عاتق الحارس، فهذا الأخير يكون مسئولاً من ناحية لتسببه فى حدوث مخاطر ترتبط بنشاطه، ومن ناحية أخرى لأن هذه المخاطر هى المقابل للفائدة الناتجة من الشيء المستعمل.

ولقد رأى أنصار نظرية تحمل التبعة فى حكم Du remorqueur الصادر فى عام ١٨٩٦ تطبيقاً واضحاً لنظريتهم. إلا أنه من أجل تمرير تلك النظرية إلى الواقع العملى فإن هؤلاء الفقهاء كانوا بحاجة إلى نص قانونى.

ولقد اتجهت أنظارهم بالفعل إلى نص المادة ١/١٣٨٤ مدنى فرنسى حيث أكدوا أن هذا النص يقيم مسئولية بلا خطأ.

وعلى ذلك تقوم المسئولية عن فعل الأشياء بمجرد تحقق ضرر بفعل شيء ما ووجود رابطة سببية بين هذا الضرر وفعل الشيء. فلا يلزم المضرور بإقامة الدليل على خطأ حارس الشيء الذى تقوم مسئوليته متى تسبب الشيء الواقع تحت حراسته فى حدوث ضرر ما، ولا يستطيع التخلص منها بإثبات أنه لم يرتكب خطأ.

ولقد تعرضت هذه النظرية لانتقادات عديدة حيث أخذ عليها أنه إذا كان من المنطقى أن تقع المسئولية على عاتق كل من يجنى فائدة من الشيء – كما هو الحال بالنسبة للشيء المؤجر على سبيل المثال حيث يسأل كل من المالك والمستأجر لأن كلا منهما يجنى فائدة من الشيء – إلا أن نظرية تحمل التبعة التى تقوم على المنفعة لا تكفى وحدها لتفسير فكرة الحراسة التى ظل القضاء

متمسكاً بها. فالحارس لا يحدد فى القانون الوضعى تبعاً للفائدة التى يحصل عليها من الشيء وإنما بناء على السلطة التى يمارسها عليه.

إلا أن هذه الملاحظة لا يمكن أن تؤدى إلى استبعاد نظرية تحمل التبعة من مجال المسئولية عن فعل الأشياء ذلك أنها تغض النظر عن فكرة المخاطر المستحدثة التى تتلاءم تماماً مع اتجاه القضاء فى هذا الشأن.

ولقد أظهر الحكم الصادر عن الدائرة المدنية الثانية لمحكمة النقض الفرنسية فى ٢١ يوليو ١٩٨٢ – بوضوح رغبة القضاء فى الأخذ بنظرية تحمل التبعة فى مجال المسئولية عن فعل الأشياء حيث أكدت محكمة النقض الفرنسية من خلال هذا الحكم – وخلافاً لتقليد بعيد – أن حارس الشيء لا يستطيع التخلص من المسئولية إلا بإثبات القوة القاهرة.

ومع ذلك فإن هذا الحكم قد بدا – بمعزل عن الحل الجديد الذى أقره – ذا أهمية خاصة وبمثابة دعوة موجهة إلى المشرع من أجل تنظيم المسألة الخاصة بالأضرار الناتجة عن حوادث المرور. والحق يقال فإن الطابع الجاف للحل الذى أقره الحكم السابق – والذى استبعد كل إمكانية للإعفاء الجزئى فقط من المسئولية – والإضطرابات الكثيرة التى أحدثها فى قواعد المسئولية التقصيرية قد أضفت عليه طابعاً تحريضياً حقيقياً.

ولقد تدخل المشرع الفرنسى بالفعل وقرر أن يعالج – بصفة خاصة – حوادث المرور نظراً" لأهميتها البالغة فى الحياة العملية. وبصدور قانون ٥ يوليو ١٩٨٥ خرجت حوادث المرور – والتى كانت تشكل حتى ذلك الوقت المجال الأكثر أهمية لتطبيق القاعدة العامة فى المسئولية عن فعل الأشياء – من نطاق تطبيق المادة ١/١٣٨٤ مدنى فرنسى.

والحق يقال فإن قانون ٥ يوليو ١٩٨٥ قد أثقل كثيراً من وضع سائق أو حارس المركبة الأرضية ذات المحرك. فمتى ثبت "مساهمة" هذه الأخيرة فى

حادث مرور فإن سائقها أو حارسها لا يمكنه أن يتمسك فى مواجهة المضرور لا بالقوة القاهرة ولا بخطأ هذا الأخير إلا إذا كان خطأ لا يغتفر وكان هو سبب الضرر دون غيره. ولا شك أن كل ذلك يؤكد بوضوح أن الأمر هنا يتعلق بمسئولية موضوعية – تقوم على المخاطر أو تحمل التبعة – أو على الأدق بالتزام بتعويض الضرر، وهذا بالفعل ما أكده حكم Desmares الشهير السابق الإشارة إليه.

وأخيراً فقد هجر القضاء الفرنسى الصيغة التى كان يستخدمها من قبل وهى "افتراض المسئولية" وذلك عندما قضت محكمة النقض بأن المادة ١/١٣٨٤ تقيم "مسئولية بقوة القانون".

ولا شك أن هذا الموقف الذى اتخذته محكمة النقض الفرنسية يعد إقراراً لنظرية تحمل التبعة حيث إن الصيغة الجديدة تدل على أن المادة ١٣٨٤ /١ تقرر قاعدة موضوعية وهى جعل الحارس مسئولاً عن الأضرار التى يحدثها الشيء دون وجود خطأ فى جانبه. وأحيانا ترد كلمة "مخاطر" بالأحرف الكاملة فى أحكام محكمة النقض.

ومجمل القول فإن شمول المسئولية الموضوعية لجميع المجالات التى يتسبب فيها شيء ما فى حدوث ضرر للغير هو أمر لافت للأنظار فى هذه السنوات الأخيرة التى أفرغ فيها الخطأ من مضمونه وحرم الفاعل من التخلص من المسئولية بإثبات أنه لم يرتكب خطأ.

وفى الواقع فإن نظرية تحمل التبعة – على الرغم من الانتقادات الشديدة التى تعرضت لها – قد أثرت بشكل ملموس على القضاء فى مجال المسئولية عن فعل الأشياء غير الحية ، كما أنها لعبت أيضاً دوراً هاماً فى التشريع خاصة فى مجال حوادث المرور حيث نظر المشرع والقضاء فى فرنسا إلى الخطر الناجم عن مرور السيارات باعتباره خطراً جماعياً وليس باعتباره خطأ فردياً إلى أن انتهى الأمر بتوزيع المخاطر الناتجة عن قيادة السيارة – وهى مخاطر

ذات طابع إقتصادى وإجتماعى – عن طريق التأمين وهو الأمر الذى أدى فى النهاية إلى حماية حقوق المضرور وضمان حصوله على تعويض يجبر ما لحق به من ضرر.

وخلاصة ما سبق أن نظرية تحمل التبعة هى النظرية الوحيدة القادرة على تبرير أحكام المسئولية عن فعل الأشياء. ولا شك أن المشرع إذا كان قد اختار الحارس وألقى على عاتقه بعبء تعويض الضرر الناتج عن الشيء فإنه قد راعى فى ذلك أنه هو الذى أنشأ هذه المخاطر باستعماله للشيء، وأنه هو المستفيد من هذا الاستعمال، وأن مبادئ العدالة تتطلب تحميله ما يترتب على استعماله للشيء من أضرار وفقاً لقاعدة الغرم بالغنم[١].

وبالإحالة إلى ما تقدم فإن المسئولية المطلقة القائمة على عدم ثبوت الخطأ والاكتفاء بوجود رابطة سببية بين الضرر المشكو منه وبين الفعل الذى ينشأ عن هذه المسئولية فهى مسئولية مفترضة وتتشابه مع المسئولية المقررة فى النظام الأنجلوسكسونى ولها تطبيقاتها الهامة فى نطاق مسئولية المنتج عن السلعة التى سببت ضرر للغير والتى لا تدفع هذه المسئولية إلا بإثبات خطأ المضرور أو خطأ الغير أو القوة القاهرة[٢].

وهكذا تطورت المسئولية المدنية تطوراً هائلاً بدءاً من الأخذ بالمعيار الموضوعى للخطأ على نحو جعل المسئولية فى هذه الحالة أقرب إلى الأخذ بالمسئولية على تحمل التبعة إلى المسئولية دون خطأ فى حقيقة الأمر عملاً على الأخذ بالتطورات الاقتصادية والاجتماعية الهائلة التى طرأت على المجتمع على نحو دفع المشرع الفرنسى إلى وضع تشريعات لتنظيم تعويض ضحايا حوادث

---

[١] راجع د. محمد لبيب شنب : رسالة دكتوراه ، مرجع سابق، فقرة ٣٦٧ ، ص ٢٩١.
ما جاء بالبند هو تلخص لما جاء برسالة د. أيمن إبراهيم عبدالخالق، تطور مفهوم الخطأ ص ٣٤٠ وما بعدها – وانظر د. إبراهيم الدسوقى أبو الليل المسئولية المدنية بين التقييد والإطلاق ذات الفهم لإنحسار المسئولية العامة على الخطأ المرتكب.

[٢] أنظر تفصيلاً فى ذلك فى رسالة د. زهير الخطأ فى المسئولية المدنية دراسة مقارنة فى النظام الأنجلوسكسونى والنظام اللاتينى عين شمس سنة ١٩٩٩ ص ٢٢٠ ومؤلف د. مصطفى عبدالحميد عدوى الإخلاء المدنى والمسئولية التقصيرية فى القانون الأمريكى سنة ١٩٩٤.

المــرور وتحديــد مــسئولية مــستعطى المنــشآت النوويــة وتعــوض ضــحايا الإرهاب[١]. على نحو جعل التعويض فى هذه الحالات يتم بصورة آلية لا تتوقف على إثبات الخطأ بأى صورة فهى مسئولية قائمة على المخاطر وهذا التوسع من قبل المشرع يوجب أن يأخذ القضاء بما طرأ من تطورات هامة على النواحى الاقتصادية فى المجتمع على نحو يجعل فكرة الخطأ القديمة لا تصلح سنداً لإقامة المسئولية وإذا كان هذا هو الحال فى نطاق المسئولية المدنية فإن الأخذ بفكرة المسئولية على أساس المخاطر هو أدعى فى خصوص المسئولية فى نطاق القانون العام والدور الرئيسى فى ذلك يقع على عاتق القضاء حيث يجب الاهتمام بحق المضرور فى التعويض أكثر من الاهتمام بإثبات الخطأ.

---

[١] أنظر تفصيلا فى ذلك رسالة د. أيمن إبراهيم عبدالخالق ص ٤١٤ وما بعدها.

القسم الأول

المسئولية عن أعمال السلطة التنفيذية

تنقسم أعمال السلطة التنفيذية إلى أعمال تتعلق بالإدارة وتباشرها السلطة كأعمال أو كسلطة إدارة وتشمل القرارات الإدارية والأعمال المادية وأعمال أخرى تباشرها السلطة التنفيذية بوصفها سلطة حكم أو بوصفها حكومة وتدخل أغلب هذه الأعمال فى نطاق أعمال السيادة التى تخرج عن رقابة القضاء إلغاءً وتعويضاً وباقى هذه الأعمال تتداخل مع الأعمال البرلمانية حيث تتعلق بعلاقة الحكومة بالبرلمان فتصبح أقرب إلى الأعمال البرلمانية لأن السلطة التنفيذية تباشرها بوصفها السياسى كحكومة وتحت هذا النطاق لا تخضع لقواعد المسئولية عن الأعمال البرلمانية ومن هنا تنحصر دراستنا لقواعد المسئولية عن أعمال السلطة التنفيذية فى ضوابط المسئولية الإدارية عن الأعمال المادية والقرارات الإدارية.

ويقرر أحد كبار الفقهاء بحق[١] أن مصادر مسئولية السلطة العامة الحديثة هى الدستور والقواعد الدولية وبخصوص الدستور كمصدر لمسئولية السلطة العامة يذهب إلى إن مبدأ المسئولية، سواء فى القانون المدنى أو فى القانون الإدارى ، يعد مبدأ دستورياً، غير أن التكريس الدستورى لمبدأ المسئولية لم يظهر إلا حديثاً.

ولقد أصبح تعويض المضرور عن الأضرار الناشئة له عن خطأ الغير مبدأ دستوريا. وهذا المبدأ محل تسليم فى مصر وفرنسا.

ففى مصر، تضمنت مقدمة دستور ١٩٧١ النص على مبدأ المسئولية الإنسانية، وهذا المبدأ يعنى مسئولية الإنسان فى مواجهة الإنسان، ومن أهم مظاهر هذا المبدأ هو قيام الشخص بتعويض الأضرار التى يحدثها للغير بسبب خطئه.

---

(١) د. محمد عبد اللطيف قانون القضاء الإدارى مسئولية السلطة العامة سنة ٢٠٠٤ ص ٤٦.

أما في فرنسا ، فقد قرر المجلس الدستوري أنه لا يجوز للمشرع أن يستبعد التعويض عن الأضرار الناشئة عن الأخطاء المدنية الصادرة عن أي شخص طبيعي أو معنوي في القانون الخاص، بصرف النظر عن جسامة هذه الأخطاء. واستنادا إلى ذلك، قضى المجلس بعدم دستورية النص التشريعي الذي يتضمن إعفاء النقابات من أية مسئولية مدنية في حالة إساءة اللجوء إلى حق الإضراب grève abusive. وأكد المجلس في قضاء لاحق أنه يوجد من ناحية أخرى مبدأ التعويض الذي يتعلق بالمضرور من الضرر.

ويرى المجلس الدستوري أن الحق في التعويض هو نتيجة لمبدأ عام مؤداه أنه "لا يجوز لأحد الإضرار بالغير" ، وهو المبدأ الواردة في المادة ٤ من إعلان حقوق الإنسان والمواطن لعام ١٧٩٨. وقد أكد المجلس مؤخراً هذا الأساس الدستوري لمبدأ المسئولية في القانون المدني، بمناسبة رقابته على القانون الخاص بعقد الارتباط المدني. فقد رأى الطاعنون على القانون مخالفة النص القانوني الذي يجيز لأحد أطراف العقد إنهائه بصورة منفردة لمبدأ الكرامة الإنسانية وأن الحق في الإنهاء يشبه "الطلاق" . غير أن المجلس يرفض هذه الحجة قائلاً:- أن الطرف الذي فرض إنهاء العقد في مواجهته له الحق في أن يطلب تعويضاً عن الضرر الذي أصابه، وخصوصاً في حالة ارتكاب خطأ يرتبط بكيفية الإنهاء. وأن التأكيد على الحق في اللجوء إلى المسئولية يعني تطبيق مبدأ دستوري تضمنته المادة ٤ من إعلان حقوق الإنسان والمواطن في ١٧٨٩ التي يتضح منها أن كل فعل للإنسان أياً ما كان والذي يسبب ضرراً للغير يلزم من ارتكب الخطأ بالتعويض.

وهكذا وضع المجلس الدستوري أساساً دستورياً للمادة ١٣٨٢ من التقنين المدني الفرنسي.

مبدأ المسئولية الإدارية مبدأ دستورى:

تضمن الدستور المصرى تكريساً قاطعاً لمبدأ المسئولية الإدارية فى حالة اعتداء السلطة العامة على الحقوق والحريات التى يكفلها الدستور والقانون. فالمادة ٥٧ من الدستور تنص على أنه: "كل اعتداء على الحرية الشخصية أو حرمة الحياة الخاصة للمواطنين وغيرها من الحقوق والحريات العامة التى يكفلها الدستور والقانون جريمة لا تسقط الدعوى الجنائية ولا المدنية الناشئة عنها بالتقادم، وتكفل الدولة تعويضاً عادلاً لمن وقع عليه هذا الاعتداء".

ومن الواضح أن هذا النص يقيم علاقة وثيقة بين الاعتداء والتعويض؛ ومن ثم فإن مسئولية الدولة القائمة على الخطأ مبدأ دستورى، وبالتالى لا يجوز للمشروع مخالفته.

أما فى فرنسا ن فقد تساءل الفقه عما إذا كان المبدأ الدستورى لمسئولية الأشخاص الخاصة قابل للتطبيق أيضاً على مسئولية الأشخاص العامة.

ذهب رأى إلى أن حق المضرور فى التعويض يقتصر على علاقات أشخاص القانون الخاص، وذلك استنادا إلى صياغة قضاء المجلس الدستورى التى مؤداها أن القانون الفرنسى لا يتضمن بأية طريقة نظاماً يستبعد التعويض تماماً عن الأضرار الناشئة عن الأخطاء المدنية التى ينسب ارتكابها إلى أشخاص القانون الخاص ، سواء كانت طبيعية أو اعتبارية وبصرف النظر عن جسامة الخطأ.

غير أن الرأى الراجح يعتقد أن مبدأ مسئولية السلطة العامة مبدأ دستورى. ويستند هذا الرأى إلى عدة حجج:

فمن ناحية، تستخدم بعض أحكام للمجلس الدستورى صياغة عامة فى تقرير مبدأ المسئولية ، كأن تذكر أنه لا يجوز إعفاء أحد من أية مسئولية ولصالح أى شخص. كما أن أحكاماً أخرى قضت بعدم دستورية النصوص

التشريعية التى تقيد بشكل مبالغ فيه مسئولية الأشخاص العامة وذلك حين تستبعد بعض الأضرار بشكل تحكمى.

ومن ناحية أخرى، إذا كان المجلس قد استند إلى المادة ٤ من إعلان من إعلان حقوق الإنسان والمواطن فى ١٧٨٩ باعتبارها سنداً دستورياً لمبدأ المسئولية المدنية، فإن روح هذا الإعلان هى ضمان حماية الفرد فى مواجهة الدولة ، ومن ثم لا مجال للتمييز بين المضرور من عمل خاطئ لأحد أشخاص القانون الخاص والمضرور من عمل خاطئ لأحد أشخاص القانون العام ، وإلا تحقق إخلال بمبدأ المساواة بين المواطنين وهو مبدأ مكفول دستورياً.

ومن ناحية أخيرة ، فإن عدم تقرير مبدأ دستورى للمسئولية الإدارية يمثل اعتداء على حق التقاضى الذى يعنى أن يكون مخالفاً للدستور القانون الذى يستبعد أية إمكانية للجوء إلى القضاء، سواء لبعض طوائف من الأفراد أو سواء أمام بعض المراكز.

سلطة المشرع فى المغايرة فى أحكام المسئولية الإدارية:

المسئولية الإدارية هى إذن مبدأ دستورى. غير أن هذا التأكيد لا يتعارض مع ما هو مقرر للمشرع من أن يغاير فى نظام المسئولية وفقاً للظروف القانونية ، وبالتالى إذا كان لا يجوز دستورياً أن يستبعد المشرع أحد الأشخاص العامة من أية مسئولية ، إلا أنه يجوز له أن يغاير فى وضع شروط المسئولية.

وتطبيقاً لذلك، قضى المجلس الدستورى أن المسئولية التى تقع على عاتق طوائف من أعضاء مجالس إدارة المشروعات العامة تخضع لقواعد مختلفة ؛ طالما أنها مسوغة بوجود اختلاف بين المراكز المتبادلة لهذه الطوائف.

مدى دستورية الإعفاء من المسئولية الإدارية:-

إن اعتبار مبدأ المسئولية الإدارية مبدأ دستوريا لا يحول أن يقرر المشرع إعفاء جزئيا من المسئولية بالنسبة لطائفة من الأخطاء المغتفرة على أن يكون هذا الإعفاء مبررا باعتبارات المصلحة العامة.

واستنادا إلى ذلك قرر المجلس الدستورى أنه يجوز للمشرع أن يقرر إعفاء من المسئولية لمصلحة مشروعات النقل التى تنقل على الأراضى الفرنسية أجنبيا غير مزود بوثائق سفر أو تأشيرة دخول ، طالما أن هذا الأجنبى يقصد التمتع بحق اللجوء السياسى وأن طلبه ليس بحسب الظاهر غير مبرر[١] .

والمسئولية الإدارية تقوم على عدة أسس منها المسئولية على أساس الخطأ والمسئولية على أساس المخاطر وهى أحد تصنيفات المسئولية دون خطأ والاختصاص القضائى بدعوى المسئولية الإدارية معقود لمجلس الدولة فى مصر بصفة رئيسية بعد صدور القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ والذى أصبح مجلس الدولة بمقتضاه هو قاضى القانون العام وتطور قضاء مجلس الدولة فى هذا الخصوص حتى أصبح يشمل المسئولية عن القرارات الإدارية والمسئولية عن الأعمال المادية وما زالت محكمة النقض تؤكد اختصاصها بنظر دعاوى المسئولية عن الأعمال المادية للإدارة حتى أصبح هذا المجال مجال اشتراك فى الاختصاص بين جهتى القضاء. وكان واجبا إزاء اتساع اختصاص مجلس الدولة أن تعترف محكمة النقض بالولاية العامة للمجلس فى هذا الخصوص وهو ما سنعرض له فيما بعد.

---

(١) د. محمد عبد اللطيف – المرجع السابق ص ٥١.

الباب الأول

المسئولية الإدارية على أساس الخطأ

(أو المسئولية التقصيرية فى النطاق الإدارى)

تقوم هذه المسئولية كقاعدة عامة على توافر الخطأ فى مسلك الجهة الإدارية سواء كان الخطأ صريحاً فى حدود القرار الإدارى أو كان الخطأ مفترضاً فى خصوص المسئولية عن الأعمال المادية ولابد من توافر كافة عناصر المسئولية التقصيرية فى حق الجهة الإدارية فلابد من حدوث ضرر ناتج عن هذا الخطأ ويجب من ثم أن تتوافر علاقة السببية لبحث الخطأ والضرر وأخيراً فإن التعويض عن صدور القرارات أو الأعمال الإدارية له ضوابط استقرت فى القضاء الإدارى وأصبحت بمثابة المبادئ العامة فى هذا الخصوص وقد نصت المادة العاشرة من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ فى البند عاشراً منها على اختصاص محاكم مجلس الدولة دون غيرها بالفصل فى طلبات التعويض عن القرارات المنصوص عليها فى البنود السابقة سواء رفعت بصفة أصلية أو تبعية.

والبنود السابقة على هذا البند تتضمن القرارات الإدارية الصادرة فى شئون الموظفين العموميين أو القرارات الإدارية الصادرة فى حق الأفراد والهيئات.

وليست هناك ثمة مشكلة فى اختصاص محاكم مجلس الدولة بدعاوى التعويض عن القرارات الإدارية المخالفة للقانون أو حتى القرارات المنعدمة وتختص محاكم مجلس الدولة بدعاوى أو طلبات التعويض كل حسب اختصاصه النوعى بمعنى أن المحاكم الإدارية تختص بطلبات التعويض عن القرارات الإدارية التى تختص بطلبات إلغائها وكذلك المحاكم التأديبية تختص بطلبات التعويض عن القرارات التأديبية التى تختص بطلب إلغائها أما محكمة القضاء الإدارى فبالإضافة إلى اختصاصها بطلبات التعويض عن القرارات الإدارية

التى تختص بنظر طلبات إلغائها فإنها صاحبة الاختصاص الأصيل بطلبات التعويض عن أعمال الإدارة المادية وهذا الأمر هو محل الخلاف بين القضاء الإدارى والقضاء العادى وقبل أن نتطرق إلى هذا الأمر يجب أن نشير إلى أن طلب التعويض قد يقدم مع طلب الإلغاء فى عريضة واحدة كطلب ثانى أو كطلب احتياطى وقد ترفع الدعوى بهذا الطلب بصفة أصلية.

وسوف نتعرض فيما يلى للمسئولية عن القرارات الإدارية من ناحية والمسئولية عن الأعمال المادية من ناحية أخرى.

الفصل الأول

مفهوم وضوابط الخطأ الموجب للمسئولية

يقوم التعويض عن القرارات الإدارية فى الأساس على توافر ركن الخطأ المرتب لمسئولية الإدارة عن تعويض الضرر الناتج عنه وهذه هى القاعدة العامة فى المسئولية الإدارية ولكن تطور الفقه والقضاء نحو هجر معيار الخطأ والتوسع فى تطبيقات المسئولية دون خطأ كالمسئولية على أساس المخاطر جعل من الممكن التعويض عن القرارات الإدارية المشروعة أيضاً ومن هذه الحالات حالة عدم تنفيذ حكم قضائى لتقدير الإدارة الصحيح أنه سيترتب عليه اضطرابات أو قلاقل فهنا يتم تعويض من صدر الحكم لصالحه ولم يستطع تنفيذه دون وجود خطأ من الجهة الإدارية وعلى ذلك سنتناول عناصر المسئولية الإدارية فى هذا الخصوص وهى الخطأ والضرر وعلاقة السببية وذهبت المحكمة الإدارية العليا فى هذا الخصوص إلى أن مسئولية الإدارة عن القرارات المخالفة للقانون تنسب إلى المصدر الخامس من مصادر الالتزام المنصوص عليها فى القانون المدنى وهو القانون أساس ذلك أن تلك القرارات تعد من قبيل التصرفات القانونية وليست أعمالاً مادية وعليه لا يسرى بشأن تلك المسئولية التقادم الثلاثى المقرر فى دعوى التعويض عن العمل المشروع كما لا يسرى بشأنها التقادم الخمسى مؤدى ذلك أن تظل هذه المسئولية خاضعة للأصل العام وهو التقادم الطويل أى بمضى خمسة عشرة سنة مع الأخذ فى الاعتبار أن المطالبة القضائية التى تقطع التقادم هى المطالبة الصريحة أمام القضاء بالحق المراد اقتضاؤه.

(الطعن رقم ٥٦٧ لسنة ٢٨ ق جلسة ١٩٨٦/٣/٢٣ س ٣١ ص ١٦٣ والطعن رقم ٣٢٢٦ لسنة ٣٢ ق جلسة ١٩٨٨/٥/٢٨ س ٣٣ ص ٦٩)

كما أن المبدأ العام بالنسبة لمسئولية الإدارة عن القرارات التى تصدرها بالمخالفة لأحكام القانون يشترط لقيامها توافر ثلاثة أركان.

١- ركن الخطأ ويتمثل فى صدور قرار الإدارة بالمخالفة لأحكام القانون.

٢- ركن الضرر وهو الأذى المادى أو المعنوى الذى يلحق صاحب الشأن من صدور القرار.

٣- علاقة السببية بين الخطأ والضرر.

(المحكمة الإدارية العليا الطعن رقم ١٧٩٧ لسنة ٢٩ ق جلسة ١٩٨٧/١/٤ س ٣٢ ص ٥٩٦)

المبحث الأول

الخطأ فى المسئولية الإدارية عن القرارات الإدارية:

تقوم المسئولية الإدارية فى الأساس على وجود خطأ ومع ذلك فقد قبل مجلس الدولة الفرنسى قيام هذه المسئولية فى حالات معينة تطبيقاً لمبدأ المساواة أمام الأعباء العامة دون حاجة لقيام خطأ من جانب الإدارة والعاملين فيها وإنما اكتفى بتأسيس هذه المسئولية على كون النشاط الإدارى يشكل خطورة معينة بالنسبة للأفراد فنشأت المسئولية أساس المخاطر أو المسئولية دون خطأ إلا أنه فى المسئولية الخطئية والمسئولية دون خطأ تقع منطقة تم توصيفها من جانب بعض الفقهاء وعلى نحو دقيق واهتداء بما تم فى نطاق القانون المدنى ألا وهى المسئولية بناء على خطأ مفترض أى أن المسئولية بناءً على خطأ تنقسم إلى المسئولية بناء على خطأ ثابت أو خطأ مفترض وهذه الحالة الأخيرة من أظهر تطبيقاتها فى نطاق القانون الإدارى المسئولية عن الأعمال المادية للإدارة وهذا التقسيم له أهمية قصوى فى تحديد عبء إثبات الخطأ ففى المسئولية بناء على خطأ ثابت يقع عبء الإثبات على عاتق المدعى أو المضرور فى حين أن المسئولية بناء على خطأ مفترض فإن عبء إثبات يرفع من على عاتق المدعى وعلى كل ففى سائر حالات المسئولية على أساس وجود خطأ لا يشترط جسامة الخطأ وهو على عكس الوضع بالنسبة للمسئولية دون خطأ أو على أساس المخاطر وعلى حد وصف بعض الفقهاء فإن المسئولية المرفقية يتعين فى بعض الحالات أن يكون الخطأ جسيماً(١).

والدليل الذى يقدمه المدعى لإثبات الخطأ يتكون من عنصرين الأول هو إثبات الوجود المادى للفعل الضار والثانى فهو إثبات صفة الخطأ فى هذا الفعل وقد يخفق المدعى فى إثبات وصف الخطأ على الرغم من نجاحه فى إثبات الفعل

---

(١) د. محمد عبد اللطيف المرجع السابق ص ١٥٣ د. رأفت فودة دروس فى قضاء المسئولية الإدارية سنة ١٩٩٤ ص ١٣٩.

الضار وهذا العنصر يخول القاضى دوراً مهماً لأنه مهما كان تكييف المدعى للفعل الضار فإن القاضى لا يتقيد به لأن هذا التكيف يدخل فى صميم عمل القاضى ولهذا يلعب القضاء دوراً هاماً فى إثبات الخطأ حيث قد لا يعتبر القاضى الخطأ فى تفسير القانون فى الحالات التى تختلف فيها وجهات النظر خطأ أو لأن القرار صدر بعد استشارة جهة ذات شأن كالجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع ويتدخل القاضى فى التخفيف من عبء إلزام المضرور بتقديم الدليل على ثبوت الخطأ ذلك إن إلزام المضرور بتقديم الدليل على ثبوت الخطأ يبدو مهمة صعبة؛ ولذلك فلا يتم تطبيق هذه القاعدة على إطلاقها؛ وإنما توجد بعض الاعتبارات التى تخفف من وطأتها.

فمن ناحية ، لا يشترط القاضى أن يقدم المدعى دليلاً كاملاً لإثبات الوجود المادى للفعل الضار ، وإنما يكتفى بأن يقدم إدعاءات جادة أو كما يطلق عليها البعض "الحلقات الأولى فى الإثبات" أو باختصار، يكفى أن يقدم المضرور دليل غير كامل. فإذا استطاع المضرور أن يقدم هذا الدليل، يستطيع القاضى أن يمارس دوراً فى توجيه الإجراءات ، فيطلب من الإدارة الرد على هذه الإدعاءات. فإذا امتنعت الإدارة عن الرد فإن هذا الموقف يعتبر تسليماً بها. حتى ولو قامت الإدارة بالرد ولكن بطريقة ناقصة؛ فإن القضاء يعتبر أن الخطأ ثابت قبلها. وقد تثير الإدارة أحد أسباب الإعفاء من المسئولية مثل خطأ المضرور أو فعل الغير ، وحينئذ يقع عليها عبء إثبات ما تدعيه.

ومن ناحية أخرى ، يمكن للقاضى أن يأمر ببعض إجراءات التحقيق مثل الخبرة ، كأن يندب خبيراً لتحديد ما إذا كان إنشاء ترعة قد أدى إلى غمر أرض المطعون ضده بالمياه أم لا؛ أو يندب لجنة طبية لتحديد ما إذا كان العمل الطبى قد انطوى على خطأ مهنى أم لا [١].

---

[١] د. محمد عبد اللطيف المرجع السابق ص ١٥٧.

فإذا أضفنا إلى ما تقدم ما يتمتع به القاضى الإدارى من هيمنة كاملة على الدعوى المعروضة أمامه من حيث تكييفها وإلزام أى من طرفيها بتقديم أدلة الإثبات فضلاً عن هيمنة المحكمة الإدارية العليا على مسلك القاضى الإدارى على النحو الذى جعل منها بمثابة محكمة استئناف بالنسبة لمحكمة القضاء الإدارى تستطيع أن نكتشف بسهولة أن للقاضى الإدارى القول الفصل فى تكييف أن القرار الصادر من الجهة الإدارية وعما إذا كان يعد مخالفاً أم لا خاصة فى نطاق العيوب التى تقع على السلطة التقديرية للإدارة وأخصها عيب الانحراف بالسلطة ومن هنا يظهر دور القاضى الإدارى واضحاً فى نطاق إثبات الخطأ على نحو لا يتحقق بالنسبة للقاضى المدنى الذى يكتفى بتقييم أدلة الإثبات التى يقدمها المضرور على وقوع الخطأ لبدء تحريك المسئولية التقصيرية ولكن يمكن القول كقاعدة عامة أنه فى نطاق المسئولية على أساس الخطأ فإن المبادرة لابد وأن تكون بيد المدعى أو المضرور ليرشد المحكمة إلى ما يراه خطأ فى مسلك الجهة الإدارية وعلى المحكمة استكمال استظهار باقى عناصر الخطأ الموجب للمسئولية.

ويشير أحد الفقهاء وبحق إلى أنه إذا ما قامت المسئولية الإدارية على جريمة جنائية فإن القاضى الإدارى لا يتقيد بالحكم الجنائى إلا فيما يتعلق بالوجود المادى للوقائع وليس للنتائج القانونية التى يستخلصها القاضى الجنائى فى تكييفها القانونى[١].

ونضيف إلى ما سبق أن ارتباط المسئولية الإدارية بالحكم الجنائى لها تطبيقها الخصب فى نطاق التفرقة بين الخطأ المرفقى والشخصى حيث أن ارتكاب الجريمة الجنائية يمثل فى الغالب الأعم خطأ شخصياً يجيز للمضرور ليس فقط الرجوع على الجهات الإدارية وإنما على الموظف مرتكب الخطأ وهو

---

[١] د. محمد عبد اللطيف المرجع السابق ص ١٦٠.

ما يوضح أهمية التفرقة بين الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي والتي سنعرض عليها فيما بعد.

معيار الخطأ موضوعيَ لا شخصي

يتميز الخطأ بصفة الموضوعية حيث الأصل أن يتم إثباته دون نظر إلى قصد مرتكب الخطأ وقد استقرت المحكمة الإدارية العليا على هذا الفهم وانتهت إلى أن الخطأ هو واقعة مجردة قائمة بذاتها، متى تحققت أوجبت مسئولية مرتكبها من تعويض الضرر الناشئ ، وذلك بغض النظر عن الباعث على الوقوع في الخطأ ، وأنه لا يتبدل الخطأ بحسب فهم مرتكبه للقاعدة القانونية وإدراكه فحواها ، لأن الخطأ في فهم الواقع أو القانون ليس عذراً مانعاً من المسئولية الإدارية، إذا ما استقامت شروطها. وانتهت المحكمة إلى ثبوت خطأ الإدارة في حالة تكرار تخطى الطاعن للترقية بصرف النظر عن خطأ مرتكبه في فهم القاعدة القانونية أو الواقع.

(الطعن رقم ٦٧٣ لسنة ٣٤ ق جلسة ١٥ يوليو سنة ١٩٩٠ وأنظر حكماً قديماً لها في القضية رقم ٥٩٧ لسنة ٣ ق جلسة ١٩٥٨/٧/١٢ ذات الفهم)

غير أن المعيار الموضوعي وأن تجرد من الظروف الداخلية إلا أنه لا يتجرد من الظروف الخارجية فالقاضي يقدر الخطأ أخذاً في الاعتبار عدة عناصر أهمها عنصر الزمن وعنصر الإمكانيات المادية والفنية[١] وفي ذلك ما قضت به محكمة النقض في مصر بأنه إذا كانت المظاهرات تملأ أنحاء العاصمة الكبرى مما دعا الحكومة، إلى إنزال رجال القوات المسلحة بعد تفاقم الأمور لتساعد قوات الأمن في المحافظة على أمن العاصمة وضواحيها، فإذا ما حدثت بالرغم من تلك الظروف الاستثنائية التي لابست حوادث ١٧ و ١٨ و ١٩ يناير حوادث شغب وإتلافات، فإنه يكون من المتعذر على تلك القوات بسبب

---

[١] د. محمد عبد اللطيف المرجع السابق ص ١٣٧.

ذلك منع حوادث الإتلاف التى حدثت ومنها إتلاف مقهى المستأنف، فإن ذلك لا يكفى بذاته وفى تلك الظروف لتوافر ركن الخطأ فى حق الحكومة.

(نقض ١٩٩٠/١/٤ الطعن رقم ٣٥٧ لسنة ٥٦)

وإذا كان لا يشترط فى الخطأ الذى يسوغ مسئولية الإدارة أو يكون جسيماً فهل هناك تأثير لجسامة الخطأ فى التعويض؟

إن قاعدة التزام القاضى بمنح المضرور تعويضاً كاملاً ، مهما كانت درجة جسامة الخطأ ، هى قاعدة يحاول جانب كبير من الفقه الفرنسى أن يؤكد لها صفة المبدأ. هذه القاعدة مؤداها، كما رأينا، أنه سواء كان الخطأ عمدياً أو جسيماً أو يسيراً، فإن ذلك ليس من شأنه أن يؤثر على التقدير التعويض وأن المعيار فى ذلك هو مدى الضرر وحسب، وهذا ما يمكن أن نلمسه أيضاً من أفكار الفقه فى مصر.

ومع ذلك فإن أنصار هذا المبدأ يعترفون بأنه ليست له قيمة المبدأ إلا من الناحية النظرية، فالقضاة بقدر ما هم يؤكدون هذا المبدأ بقدر ما هم يجتهدون فى الإخلال به. فطالما أن تقدير مدى الضرر هو مسألة وقائع يستقل بها قاضى الموضوع دون رقابة من محكمة النقض، فإنه يتجه إلى زيادة التعويض أو التخفيف منه حسب جسامة الخطأ، وهذا شعور طبيعى يستولى على القاضى ، لا يستطيع أن يتحاشى إدخال جسامة الخطأ عاملاً فى تقدير التعويض.

وقد انتقد جانب من الفقه الفرنسى ، هذا المسلك من جانب القضاء ، فلا يجوز أن يتحول التعويض إلى عقوبة خاصة غالباً ما تتحملها شركة تأمين. وهذا المسلك غير عادل بالنسبة للمضرور والمسئول ، فلا يجب أن يتحمل المضرور بالحرمان من جزء من التعويض إذا كان الخطأ يسيراً فهو أجنبى عن الخطأ ، ولا يجوز له أن يفيد من جسامة الخطأ ، وهذا المسلك من جانب القضاء ينتمى إلى العصور السحيقة حيث كان كل حكم يتمثل فى شكل عقوبة.

لكن هذا المسلك من جانب القضاء كان يسانده منذ البداية جانب من الفقه. فنجد إيهرنج ينادى بمبدأ التوازن بين الذنب والتعويض ويقول لوران أن التعويض المدنى ما هو إلا عقوبة مدنية. وكل عقوبة يجب أن تتناسب مع مدى جسامة الخطأ. ويتجه سوردا إلى إطلاق حرية القاضى فى الملائمة بين التعويض والخطأ، وهو ما ينادى به أيضاً ريبير وفوازينيه.

وتحت تأثير هذا الفقه حاول القضاء الفرنسى تحويل مسلكه الواقعى إلى مبدأ قانونى، فصدرت بعض أحكام تؤكد صراحة أن درجة جسامة الخطأ يجب أن توضع فى الاعتبار عند تقدير التعويض. ولكن محكمة النقض الفرنسية رفضت إقرار هذا المبدأ.

ولكن رغم إصرار محكمة النقض الفرنسية على أن التعويض يجب أن يرتبط بمدى الضرر وحده دون اعتبار لمدى جسامة الخطأ، فإن القضاء الفرنسى استمر على مسلكه هذا بصورة ضمنية ومضطردة، حتى أصبح ذلك اتجاها قضائياً ثابتا، ولكن دون أن ينطق به القضاء صراحة.

وفى مصر نهج القضاء المصرى فى البداية على الاعتداد صراحة بجسامة الخطأ فى تقدير التعويض ثم سكت عن التصريح بذلك، وصدرت أحكام تحظر الاعتداد بجسامة الخطأ فى تقدير التعويض [١]، إلا أن محكمة النقض المصرية أصدرت حكماً حديثاً لم يعارض هذا المبدأ وانتهى إلى أن

([١]) نقض جنائى فى ٢٠ ديسمبر ١٩٤٨ من أن قاضى الموضوع لا يجب أن يعتد فى تقدير التعويض بمدى جسامة الخطأ المنسوب إلى المسئول أو ثروته، ولكن فقط بمدى الضرر الذى لحق بالمضرور (الجدول العشرى الخامس، القسم الجنائى رقم ٥٧١ ص ٩٨) - نقض مدنى فى ١ يونيه ١٩٦١ من أنه من المآخذ التى يمكن أن تعيب الحكم، الأخذ بدرجات مختلفة للخطأ من اليسير إلى الجسيم وهو ما لا تعرفه المادة ١٦٣ مدنى التى تقرر أن كل من ارتكب خطأ نشأ عنه ضرر للغير يلتزم من ارتكبه بالتعويض وهى لا تفرق بين الخطأ اليسير والخطأ الجسيم (مجموعة أحكام النقض المدنى السنة ١٢ ق ٧٧ ص ٥١٠)

الاعتداد بجسامة الخطأ فى تقدير التعويض يعد من الظروف الملابسة التى تدخل فى سلطة قاضى الموضوع [١].

وإذا كان هذا هو واقع الأمر بالنسبة لمسلك القضاء ، فهل يعد هذا المسلك – أى الاعتداد بجسامة الخطأ فى تقدير التعويض – مخالفاً للأصول القانونية التى تحكم فكرة التعويض فى التقنين المصرى؟

أن الرجوع إلى أفكار واضعى التقنين المدنى المصرى يؤكد أن الاعتداد بمدى جسامة الخطأ فى تقدير التعويض هو مبدأ قانونى ، وهو ليس مقبولاً فحسب من جانب المشرع المصرى ، بل يتعين أيضاً الأخذ به[٢].

فالمادة ١٧٠ مدنى تقضى بأنه "يقدر القاضى مدى التعويض عن الضرر الذى لحق بالمضرور طبقاً لأحكام المادتين ٢٢١ ، ٢٢٢ ، مراعياً فى ذلك الظروف الملابسة..." وقد ورد فى المذكرة الإيضاحية للقانون بصدد هذه المادة[٣] "...."فالتعويض يتناول ما أصاب الدائن من خسارة وما فاته من كسب متى كان ذلك نتيجة مألوفة للفعل الضار وينبغى أن يعتد فى هذا الشأن بجسامة الخطأ وكل ظرف آخر من ظروف التشديد أو التخفيف. والواقع أن جسامة الخطأ

---

(١) نقض مدنى فى ٣٠ أبريل ١٩٦٤ ، وكان من بين أسباب الطعن بالنقض أن الحكم المطعون فيه قضى للطاعنين بتعويض عن الضرر الأدبى عن مقتل مورثهم ولم يراع فى تقديره جسامة الخطأ باعتبارها من الظروف الملابسة المنصوص عليها فى المادة ١٧٠ مدنى، وردت محكمة النقض – دون أن تعارض هذا المبدأ ، ولو كان مخالفاً للقانون لنبذته – أن هذا السبب غير مقبول أمامها لأن مراعاة الظروف الملابسة فى تقدير التعويض أمر يدخل فى سلطة قاضى الموضوع بلا معقب عليه فى ذلك (مجموعة أحكام النقض المدنى ، السنة ١٥ ق ٩٩ ص ٦٣١)

(٢) السنهورى: الوسيط جـ ١ فقرة ٦٤٨ وهامش ١ – إسماعيل غانم ، أحكام الالتزام ١٩٦٧ ، فقرة ٤٧ ص ١١٥ ، ١١٦ – سليمان مرقس : مصادر الالتزام ١٩٦٤ فقرة ٤٠٩ ص ٣٧٤ – حسين عامر: المسئولية المدنية ١٩٥٦ ، فقرة ٥٦١ ، ٥٦٢ ص ٥٤٣ ، ٥٤٤.

(٣) مجموعة الأعمال التحضيرية ٢ ص ٣٩٢ – ٣٩٣.

لا يمكن الاغضاء عنها فى منطق المذهب الشخصى أو الذاتى ولذلك تجرى التقنيات الحديثة على إقرار هذا المبدأ وتطبيقه فى أحوال شتى...".

كما جاء فى تقرير لجنة القانون المدنى بمجلس الشيوخ عن مشروع التقنين المدنى[١] ، ثم أنه (أى المشروع) رسم فى نصوص مفصلة حدود التعويض عن الضرر المادى والأدبى وقد ردها إلى فكرتين: أولاهما فكرة النتائج الطبيعية للعمل الضار، وقد استعاض بها عن فكرة النتائج المباشرة التى كانت متبعة من قبل. والثانية فكرة الارتباط الواجب بين مدى الضرر وجسامة الخطأ ...". وقد كانت المادة ١٧٠ تنص فى المشروع النهائى للتقنين (١٧٤) على أنه "يقدر القاضى مدى التعويض عن الضرر الذى لحق المضرور طبقاً لأحكام المادتين (٢٩٩، ٣٠٠) مراعيا فى ذلك الظروف وجسامة الخطأ ..." ووافق مجلس النواب على المادة دون تعديل. وفى لجنة القانون المدنى بمجلس الشيوخ استبدلت عبارة "مراعياً فى ذلك الظروف وجسامة الخطأ" بلفظ الظروف الملابسة على اعتبار أن جسامة الخطأ تدخل فى عموم الظروف[٢] .

وهذا الذى تضمنته الأعمال التحضيرية والمذكرة الإيضاحية للتقنين المدنى المصرى واضح الدلالة بذاته على أن مبدأ الاعتداد بجسامة الخطأ فى تقدير التعويض هو مبدأ قانونى. يقره المشرع ويعترف به، وفى ذلك ما يجنب القضاء، الذى تواتر على ذلك من الناحية العملية ، الانتقادات التى أثارها الفقه الفرنسى ، ذلك أن واضعى التقنين الفرنسى اتجهت إرادتهم بوضوح ، على

---

(١) تقرير لجنة القانون المدنى بمجلس الشيوخ عن مشروع القانون المدنى، المطبعة الأميرية ١٩٤٨ ص ٣٨.

(٢) تقرير لجنة القانون المدنى بمجلس الشيوخ عن مشروع القانون المدنى، المطبعة الأميرية ١٩٤٨ ص ١٢.

عكس الحال فى مصر ، إلى عدم الاعتداد بجسامة الخطأ عند تقدير التعويض[١].

وإذا كان القاضى يلتزم بمراعاة جسامة الخطأ فى تقدير التعويض، فما هى وسيلة الرقابة عليه فى هذا الالتزام من محكمة النقض، خاصة وأن التعويض يتعلق بسلطة قاضى الموضوع؟ نعتقد أن الوسيلة إلى ذلك هى التزام قاضى الموضوع بالإشارة فى أسباب حكمه بعد أن يبين الضرر الذى لحق بالمضرور ووقوع الخطأ الذى سبب الضرر ، أنه قد أخذ فى اعتباره عند تقدير التعويض مدى جسامة الخطأ . وبذلك تدخل جسامة الخطأ فى ذلك الالتزام الذى يقع على القاضى بذكر عناصر التعويض فى حكمه[٢]، أما مدى التشدد فى التعويض حسب جسامة الخطأ، فانه يظل مسألة موضوعية يستقل بها قاضى الموضوع دون رقابة من محكمة النقض[٣].

---

[١] ورد فى المذكرة الإيضاحية للتقنين المدنى الفرنسى ... هذا النص (١٣٨٢، ١٣٨٣) يتضمن فى إطاره جميع أنواع الضرر ويخضعها لتعويض موحد مقياسه مدى الضرر الواقع. فمن القتل إلى الجرح التافه، ومن حريق مبنى إلى إتلاف منقول تافه، كل ذلك يخضع لنفس القاعدة، كل ذلك يخضع لتقدير موحد يعوض الفرد عن أى أضرار لحقته... وإذا كان هناك خطأ أو إهمال ، أيا كان تأثيرهما تافها على الضرر الواقع ، فإنه يجب التعويض" (لوكريه ج ١٣ ص ٥٧ ، ٥٨ فقرة ١٩).

[٢] نقض مدنى فى ٢٨ أكتوبر ١٩٦٥ من أن محكمة الموضوع تستقل بتقدير التعويض ما لم ينص القانون على وجوب إتباع معايير معينة فى هذا الخصوص متى بينت عناصر التعويض (مجموعة أحكام النقض المدنى السنة ١٦ ق ١٤٨ ص ٩٣٩) وفى نفس المعنى نقض مدنى فى ٨ نوفمبر ١٩٦٦ (مجموعة أحكام النقض المدنى السنة ١٧ ص ١٦٢٩) ونقض مدنى فى ٢٨ ديسمبر ١٩٦٧ (مجموعة أحكام النقض المدنى س ١٨ ق ٢٩٣ ص ١٩٤٣) ونقض مدنى فى ٢١ مايو ١٩٦٨ مجموعة أحكام النقض المدنى السنة ١٩ ق ١٤٤ ص ٩٦٧)

[٣] نقض مدنى فى ٣٠ أبريل ١٩٦٤ وكان من بين أسباب الطعن بالنقض أن الحكم المطعون فيه قضى للطاعنين بتعويض عن الضرر الأدبى الناتج عن مقتل مورثهم ولم يراعى فى تقديره جسامة الخطأ باعتباره من الظروف الملابسة المنصوص عليها فى المادة ٢٧٠ مدنى وردت محكمة النقض – دون أن تعارض هذا المبدأ – أن هذا النعى غير مقبول أمامها لأن مراعاة الظروف الملابسة فى تقدير التعويض أمر يدخل فى سلطة قاضى الموضوع ولا معقب عليه فى ذلك (مجموعة أحكام النقض المدنى السنة ١٥ ق ٩٩ ص ٦٣١) .

وقد يتعدد المسئولون عن العمل غير المشروع ، بأن ينسب إلى كل منهم خطأ ساهم في إحداث ذات الضرر ، وعندئذ فهم جميعاً متضامنون في المسئولية. وفي ذلك تقول المادة ١٦٩ مدني "إذا تعدد المسئولون عن عمل ضار كانوا متضامنين في التزامهم بتعويض الضرر، وتكون المسئولية فيما بينهم بالتساوي إلا إذا عين القاضي نصيب كل منهم".

هناك إذن رخصة للقاضي لتقسيم التعويض بين المسئولين بغير تساو فيما بينهم. وبديهي أن أساس هذا التقسيم في هذه الحالة لن يكون سوى مدى جسامة الخطأ، وهذا ما استقر عليه الفقه والقضاء في مصر[1]، وهو أيضاً ما استقر عليه الفقه والقضاء في فرنسا.

ومبدأ توزيع المسئولية حسب جسامة الخطأ، يجب – على ما نعتقد – أن يكون وجوبياً متى استطاع القاضي أن يحدد مدى جسامة الخطأ لكل من الفاعلين، فلا يقبل أن تكون المسئولية بالتساوي فيما بينهم في الوقت الذي يكون فيه خطأ أحدهم عمداً بينما خطأ الآخر يسيرا، فهذه الرخصة التي منحها القانون للقاضي للتفرقة بين المسئولين في تحملهم بالتعويض، لا يقبل تجاهلها مع تفاوت درجة الخطأ من مسئول إلى آخر، لأن في ذلك إهدار للحكمة من تشريع هذه الرخصة. ونعتقد أن ما ذكرته المادة ١٦٩ مدني من أن المسئولية تكون

---

[1] السنهوري : الوسيط: ج ١ ، الطبعة الثانية ص ١٠١٣ والأحكام العديدة المشار إليها في هامش ٢ من هذه الصحيفة – أنور سلطان ، مصادر الالتزام ١٩٦٤ فقرة ٤١٢.

وانظر أيضاً حكم محكمة بنها الابتدائية في ٢٨ فبراير ١٩٥٩ من أن الأصل أن تكون القسمة بالتساوي على عدد الرؤوس إلا إذا حدد القاضي جسامة كل من الخطأين فيجوز له أن يجعل القسمة بحسب جسامة الخطأ (محاماة العدد السابع السنة ٣٩ ص ٨٩٦) وانظر أيضاً نقض مدني في ٢ أبريل ١٩٦٨ من أن المسئولية التضامنية عن العمل الضار تتقسم على المسئولين عن أحداث الضرر إلى حصص متساوية بين الجميع أو بنسبة خطأ كل منهم (مجموعة أحكام النقض المدني السنة ١٩ ق ٢ ص ٧١٩) وانظر عكس ذلك: أدوارد غالي: تضامن المسئولين عن العمل الضار في التزامهم بالتعويض، مجلة إدارة قضايا الحكومة، س ٩ العدد ٤ ص ٥٨.

بالتساوى إلا إذا عين القاضى نصيب كل من المسئولين، قد قصد منه أن التساوى فى المسئولية لا يكون إلا عند تعذر تحديد درجة خطأ كل من المسئولين[١].

وإذا ساهم المضرور بخطئه فى إحداث الضرر، فإن ذلك يوجب تخفيف المسئولية برفع جزء من التعويض عن كاهل المسئول ، وقد يعفى من التعويض تماما ، وذلك حسب مدى جسامة الخطأ المنسوب إلى المضرور. وفى ذلك تقول المادة ٢١٦ مدنى "يجوز للقاضى أن ينقص مقدار التعويض أو ألا يحكم بتعويض ما إذا كان الدائن بخطئه قد اشترك فى إحداث الضرر أو زاد فيه".

ويفرق الفقه فى هذا الصدد بين فرضين: الأول استغراق أحد الخطأين للخطأ الآخر ويتحقق ذلك فى حالتين: الأولى إذا كان أحد الخطأين يفوق الخطأ الآخر كثيراً فى الجسامة، والخانة الثانية إذا كان أحد الخطأين هو نتيجة للخطأ الآخر. والفرض الثانى هو الخطأ المشترك بين المسئول والمضرور[٢].

والذى يؤكده نص المادة ٢١٦ أيضاً أن جسامة الخطأ الصادر من المسئول تكون محل اعتبار فى تحديد نصيبه فى التعويض، فكلما زادت جسامة الخطأ المنسوب إليه كلما أفلتت منه فرص الإفادة عن خطأ المضرور، إذ يكون من شأن خطئه استغراق خطأ المضرور[٣]، وتوزيع المسئولية بين المسئول

---

[١] وهذا ما توحى به أحكام القضاء المصرى من أنه يجب الأخذ فى الاعتبار بمدى جسامة الخطأ بصفة وجوبية متى أمكن التمييز بين درجات الخطأ. (أنظر الأحكام العديدة المشار إليها فى الوسيط، ج ١ – ص ١٠١٣ – ١٠١٥ من الطبعة الثانية).

[٢] السنهوري: الوسيط، ج ١ فقرة ٥٩٢ وما بعدها – أنور سلطان: مصادر الالتزام ١٩٦٤ فقرة ٤٤٨ وما بعدها – حسين عامر : المسئولية المدنية ١٩٥٦ ، فقرة ٣٦٥ وما بعدها.

[٣] ويفسر الدكتور إسماعيل غانم فكرة استغراق خطأ لآخر بانعدام السببية للخطأ المستغرق (أحكام الالتزام ١٩٦٧ فقرة ٣٩ هامش ١ ص ٨٢)

والمضرور حسب جسامة خطأ كل منهما وهو ما استقر عليه الفقه والقضاء المصرى[١]، والفرنسى.

وبخصوص جسامة الخطأ والضرر الأدبى

فالقاضى وهو بصدد تقدير التعويض عن الضرر الأدبى، خاصة وأن هذا التقدير لا تحكمه معايير مادية، لا يستطيع أن يفصل بين شعوره الشخصى وشعور المضرور تجاه المسئول، وبذلك فإن درجة جسامة الخطأ تلعب دوراً هاماً، بل وأكثر أهمية من حالات التعويض القضائى الأخرى. فالقاضى يسترد فى هذه الحالة حريته المطلقة فى التقدير التى يفتقدها فى تعويض الضرر المادى.

وإذا كانت شخصية التعويض من شأنها الانتقال بالتعويض العادل إلى التعويض الرادع، أى التعويض الكامل، فقد حاول بعض الفقه نفى صفة التعويض الكامل عن تعويض الضرر الأدبى، فهذا التعويض لا يكون كاملاً أبدا بسبب طبيعته. ولكن هذه العقبة تزول إذا وضعنا فى اعتبارنا أن التعويض الكامل ليس دائماً رقماً جامداً ومحدداً، بل التعويض الكامل يتمثل دائماً فى منح المضرور إمكانية الحصول على إرضاء يعادل ما فقده.

وتعويض الضرر الأدبى، بسبب طبيعته، أكثر حساسية للوظيفة المزدوجة للتعويض وأكثر استجابة لها. فإذا كان من شأن الوظيفة الرادعة الانتقال بالتعويض العادل إلى التعويض الكامل أو الرادع، فإنه بينما فى تعويض الضرر المادى قد يكون الفاصل بين التعويض العادل والتعويض الرادع غير

---

(١) السنهورى: الوسيط ج ١ ص ١٠١٣ (طبعة ثانية) والأحكام المشار إليها فى هامش ١ من هذه الصحيفة – سليمان مرقس: مصادر الإلتزام فقرة ٤١٣ إسماعيل غانم: أحكام الالتزام ١٩٦٧ فقرة ٢٩ ص ٦٥ – أنور سلطان: مصادر الالتزام فقرة ٤٤٨ وما بعدها – حسين عامر: المسئولية المدنية ١٩٥٦ فقرة ٣٦٥ وما بعدها – حسن عكوش: المسئولية العقدية والتقصيرية ١٩٧٠ فقرة ٦٣ ص ١٣٦.

ملحوظ بسبب تقيد القاضي بمدى الضرر كحد أقصى للتعويض الرادع، فإن تعويض الضرر الأدبي على العكس من ذلك يشير بوضوح إلى التفرقة الظاهرة والملحوظة بين عدالة التعويض وشخصية التعويض. ففي حالة الخطأ اليسير نجد أن القضاة يحكمون بتعويض معتدل تغلب فيه صفة جبر الضرر أو تمكين المضرور من الحصول على شيء من العزاء فيما يحصل عليه من تعويض معقول. أما في حالة الخطأ العمدي أو الجسيم فإن القضاة عادة ما ينطلقون في تقدير التعويض عن الضرر الأدبي بعدة أضعاف، مما لا يجد تفسيره إلا في التأثير بمدى جسامة الخطأ إلى أقصى درجة ممكنة[1].

ومما تجدر الإشارة إليه أنه لا ارتباط بين إلغاء القرار والتعويض عنه بمعنى أنه قد يتم إلغاء قرار إداري لعيب في الشكل أو الإجراءات وقد استقر قضاء المحكمة الإدارية العليا على عدم التعويض عن هذا القرار في هذه الحالات ومن ناحية أخرى قد يساهم مع خطأ الجهة الإدارية خطأ للمضرور يتجاوز خطأ الجهة الإدارية فينتفي الخطأ في القرار وهو ما يتطلب أن نعرض لكل هذه الحالات.

---

(١) د. محمد إبراهيم دسوقي تقدير التعويض بين الخطأ والضرر وما جاء بالمتن هو نقلا عنه ص ٤٦ وما بعدها.

المبحث الثانى
اتجاهات مجلس الدولة فى خصوص الخطأ الموجب للتعويض

ذهبت المحكمة الإدارية العليا فى حكم قديم وهام إلى عدم جواز تذرع الإدارة فى سبيل التنصل من مسئوليتها عن خطئها إلى إظهار الباعث على هذا الخطأ أو وجود خطأ فى فهم الواقع أو القانون.

ذلك أن الخطأ هو واقعة مجردة قائمة بذاتها، متى تحققت أوجبت مسئولية مرتكبها عن تعويض الضرر الناشئ عنها ، بقطع النظر عن الباعث على الوقوع فى هذا الخطأ إذ لا يتبدل تكييف الخطأ بحسب فهم مرتكبه للقاعدة القانونية وإدراكه فحواها، فالخطأ فى فهم الواقع أو القانون ليس عذراً دافعاً للمسئولية، وإذ ذهب الحكم المطعون فيه غير هذا المذهب فإنه يكون قد أخطأ فى تأويل القانون وتطبيقه، ويكون الطعن فيه قد قام على أساس سليم يتعين قبوله، والقضاء بإلغاء الحكم المطعون فيه. وتكون مساءلة الحكومة عن تعويض ما لحق المدعى من ضرر بسبب ذلك على أساس سليم من القانون، وتقدر المحكمة هذا التعويض فى ضوء الظروف والملابسات التى اكتنفت إصدار القرار المذكور تعويضاً شاملاً بمبلغ ألف جنيه.

(القضية ٥٩٧ لسنة ٣ ق جلسة ١٩٥٨/٧/١٢)
(والطعن رقم ٦٧٣ لسنة ٣٤ ق جلسة ١٩٩٠/٧/١٥)

غير أنها فى حالة الخطأ الناتج عن الاختلاف فى الرأى وتباين الآراء فى موضوع واحد فقد تباينت أحكامها فى هذا الخصوص على النحو الذى سنعرض له فيما يلى تحت عنوان عوارض الخطأ والمسئولية الإدارية.

اتجاه القضاء الإداري الهامة:-

أن الإدارة لا تسأل إلا على أساس الخطأ ، ويترك تحديد الخطأ لتقدير القاضى ، وهو يسترشد فى ذلك – بالنسبة للقرارات الإدارية – بما يتخذه الخطأ من صورة واضحة ملموسة من صور عدم المشروعية التى تكون قد

أصابت القرار الإدارى المطعون فيه، سواء أكان مرد ذلك إلى مخالفة الشكل أو إلى عدم الاختصاص أو إلى مخالفة القانون أو إلى عيب الانحراف. ويكفى أن يثبت المدعى أن القرار مشوب بعيب من هذه العيوب ليقيم الدليل على خطأ الإدارة.

(٣٤٩٨ – ٩ (١٩٥٦/٥/٦) ٣٢٦/٣٣٨/١٠)

يكفى لترتيب المسئولية بالتعويض عن القرار الإدارى أن يصدر القرار معيباً ويترتب عنه ضرر

أن دفاع الحكومة الذى يرمى إلى قصر المسئولية على حالة الانحراف بالسلطة وإساءة استعمالها أو إلى ما يقاربه من خطأ جسيم منساقاً فى ذلك وراء قضاء مجلس الدولة فى فرنسا، هذا الدفاع يقوم على تفرقة لا تتفق مع نص المادتين ٣ و ٤ من القانون رقم ٩ لسنة ١٩٤٩ الخاص بمجلس الدولة المصرى إذ تنص المادة ٤ على اختصاص محكمة القضاء الإدارى بالفصل فى طلبات التعويض عن القرارات المنصوص عليها بالمادة السابقة إذا رفعت إليها بصفة أصلية أو تبعية – و تنص الفقرة الأخيرة من المادة ٣ على أنه يشترط فى طلبات الإلغاء المنصوص عليها فى الفقرات ٣ و ٤ و ٥ و ٧ من المادة ذاتها أن يكون مرجع الطعن عدم الاختصاص أو وجود عيب فى الشكل أو مخالفة القوانين أو اللوائح أو الخطأ فى تطبيقها أو تأويلها أو إساءة استعمال السلطة مما يؤخذ منه – وبمراعاة ربط المادتين – أن القرار الإدارى إذا صدر معيباً لأى وجه من تلك الأوجه وترتب عليه ضرر وجب التعويض عنه دون تخصيص هذا الحكم بعيب إساءة استعمال السلطة وحده.

(١٠٢٦ – ٦ (١٩٥٣/٤/٢٩) ١٠٢٧/٥٧١/٧

يتعين التعويض عن الضرر الناشئ عن تطبيق القرار الإدارى المخالف للقانون

إذا كان الثابت أن المدعى يطلب تعويضاً عما لحقه من ضرر نتيجة تطبيق قرار مراقبة تموين السويس بتخفيض كمية السكر المقررة لمصنعة من ٥٠٠ أقة إلى ٣٠٠ أقة شهرياً، واستبان للمحكمة أن مراقبة الأغذية بالوزارة لم تقتنع بما رأته مراقبة تموين السويس من تخفيض بحجة نزوح بعض الأهالى من مدينة السويس بسبب الحالة التى كانت سائدة وقتئذ ، وأن الوزارة انتهت إلى أن تخفيض حصة هذا المصنع لم تكن على أساس حسابى، وأن قرار مراقبة تموين السويس المتضمن التخفيض قد صدر دون الرجوع إلى الوزارة، ذلك إلى ما أسفرت عنه المعاينة من استهلاك المصنع لحصة السكر المقررة له قبل التخفيض، ولامساكه لسجلات منظمة طبقا للقرار الوزارى رقم ١٠٠ لسنة ١٩٥١ - إذا كان الثابت هو ما تقدم، فإن هذا يكون واضحاً فى الدلالة على أن قرار التخفيض مخالف لأحكام وقرارات التموين، فضلاً عما ثبت من أن التخفيض لم يكن عاما على مدينة السويس، ومن ثم يكون القرار الصادر بذلك مخالفا لمبدأ المساواة المقرر بالمادة الثالثة من الإعلان الدستورى الصادر فى ظله ذلك المبدأ الذى تأيد فى المادة الثانية من الإعلان الدستورى الصادر فى ١٠ من فبراير سنة ١٩٥٣، والتى تنص على أن المصريين سواء فيما لهم من حقوق وما عليهم من واجبات، ولهذا يتعين اعتبار هذا القرار قد صدر مخالفاً للقانون؛ إذ قد سبب نقصاً فى إنتاج مصنع المدعى، وبالتالى نقصاً فى أرباحه؛ مما يتعين معه تعويضه بقدر ما لحقه من خسارة وما فاته من كسب عن مدة التخفيض من ١٩٥١/١٢/١ إلى ١٩٥٢/٥/٣١ ، وهو ما تقدره المحكمة بخمسين جنيهاً.

٣٣٤- ٦ (١٩٥٥/١١/١٠) ٢٦/٢٩/١٠

القبض فى غير الحالات التى يجيزها القانون لرجال الضبطية القضائية - لا يعتبر عملاً قضائياً بل إجراء إدارياً لا يستند إلى أساس من القانون - جواز التعويض

أن المادة ١٥ من قانون تحقيق الجنايات قد نصت على سبيل الحصر على الحالات التى تجيز لرجال الضبطية القضائية القبض على المتهمين، وهى مشاهدة الجانى متلبساً بالجناية أو وجود قرائن أحوال تدل على وقوع الجناية منه أو على الشروع فى ارتكابها أو على وقوع جنحة سرقة أو نصب أو تعد شديد أو إذا لم يكن للمتهم محل معين معروف بالقطر المصرى، ففى هذه الحالات وحدها يجوز لمأمورى الضبطية القضائية القبض على المتهم إذا وجدت دلائل قوية على اتهامه، وإذا لم يأت بما يبرئه - بعد سماع أقواله - يرسل فى ظرف أربع وعشرين ساعة إلى النيابة العامة ليكون تحت تصرفها. *فإذا كان الثابت هو اعتراف الحكومة بحصول القبض على المدعى؛* مبررة إياه بأنه نتيجة لحملة تفتيشية لضبط الأشقياء الهاربين من الأحكام، وأنه قبض عليه بسبب ما أشتهر عنه من التستر على الأشقياء وذوى السوابق ومن أنه يخفى بمنزله أشياء مسروقة، فإن هذه كلها أسباب لا تجيز لرجال البوليس بصفتهم من رجال الضبطية القضائية القبض على الأشخاص فى حكم المادة ١٥ من قانون تحقيق الجنايات؛ إذ أنه لم يسبق أن وجه إلى المدعى اتهام معين مما نص عليه فى المادة المذكورة. وبفرض أن الإجراء الذى اتخذ كان للقبض على المدعى كمحكوم عليه، فإنه كان يتعين قبل القبض عليه ثبوت أنه كان محكوما عليه فى قضية معينة، وأن الأمر يقتضى تنفيذ الحكم عليه، والحكومة تسلم فى دفاعها بأنها لم تكن تدرى شيئاً عن حكم صدر ضد المدعى ويجب تنفيذه، كما أنها لم تنسب إليه قبل القبض عليه تهمة معينة. ومن ثم لا يعتبر القبض على المدعى بالصورة التى تم بها عملاً قضائياً ، بل هو إجراء إدارى لا يستند إلى أساس من القانون. ومتى استبان للمحكمة أن المدعى أرسل للنيابة العامة فى يوم ١٩٥٠/١١/٩ فأمرت النيابة بحجزه ٢٤ ساعة أى أن مدة حبسه بأمر النيابة تنتهى على أسوأ الفروض فى منتصف الليل يوم ١٩٥٠/١١/١٠، وإذا كان حبس المتهم فى هذه الفترة يعتبر عملاً قضائياً لا شأن للمحكمة بتقدير مدى سلامته، ويخرج عن ولاية القضاء

الإدارى طلب التعويض عنه، إلا أنه كان يتعين بعد انتهاء المدة سالفة الذكر، أما الإفراج عن المدعى فوراً ،وأما إعادة عرضه على النيابة العامة لتـأمر بما تراه فى شأنه، ولكن الذى حدث أن المدعى ظل مقبوضاً عليه إلى يـوم ١٣ من نوفمبر سنة ١٩٥٠ بدون مبرر قانونى - متى استبان ذلـك ، فـإن استمرار القبض عليه بعد ذلك التاريخ يعتبر تصرفاً من رجال البوليس صدر بمحض سلطتهم الخاصة مستندين فيها إلى اعتبارات تقـديرها مـن صـميم وظيفتهم الإدارية وعلى وجه مخالف للقانون ، وبالتالى يكون المدعى علـى حق فى طلب التعويض عما أصابه من ضرر بسبب ذلك.

٤٦٩ - ل ٥ ق (١٩٥٥/١٢/٤) ٦٠/٧٢/١٠

تقصير الوزارة فى ضم مدة خدمة المدعى فى التعليم الحر مما يترتب عليه تخطيه فى الترقية - يوجب التعويض

إذ كان الثابت أن أقدمية المدعى فـى الدرجـة الثامنـة ترجـع إلـى ١٩٣٠/١١/١٠، فإنه كان يتعين ترقيتـه تنـسيقاً بالأقدميـة اعتبـارا مـن ١٩٤٦/٥/١ ، ومن ثم فإن تقصير الوزارة فى ضم مدة خدمة المدعى بالتعليم الحر وما ترتب على ذلك من تخطيه فى الترقية تنسيقاً، يرتب له حقـا فـى التعويض نتيجة هذا التخطى الذى يرجع إلى خطأ الوزارة.

٣٦٢٤ - ٧ (١٩٥٥/٣/١٠) ٣٥٩/٣٤٦/٩

التأخير فى إجراء التسوية لا يعتبر بذاته سبباً موجباً للتعويض- شروط ذلك

أن مجرد تأخر جهة الإدارة فى اتخاذ قرار معين لا يستوجب مساءلتها بالتعويض عنه، ما دام أن القانون لم يستلزم اتخاذ هذا القرار فى وقت معين، وما دام أنها لم تهدف من هذا التأخير إلى تفويت حق الموظف فـى ترقيـة يستحقها قانوناً حتى يصدر قرار الترقية مفوتاً عليه هذا الحق، كما أن جهـة الإدارة لم تتأخر فى التسوية عما تقتضيه حدود إمكانياتها إهمالا منها وإنكار الحق الموظف فى التسوية، فصدر القرار الإدارى بالترقية تخطياً الموظـف

الذى تأخرت تسويته، ذلك أن التعويض لا يكون عن مجرد التأخير فى التسوية، إذ أن التأخير فى إجرائها لا يعتبر قراراً إدارياً مادام أن القانون لم يحدد وقتاً لإجرائها، وإنما التعويض يكون عن القرار الإدارى الصادر بالترقية متخطياً الموظف الذى تعمدت الإدارة تأخير تسويته أو تأخرت فيها بغير سبب إنكاراً لحقه فيها أو إهمالاً منها لا مبرر له، تأسيساً على أن قرار الترقية فى هذه الحالة يكون مخالفاً للقانون مشوباً بسوء استعمال السلطة.

٤٤٣ - ٨ (١٩٥٦/١٢/٢٣) ١٠٥/٧١/١١

طلب الحكم بالتعويض لاستقطاع الحكومة مبالغ من مرتب الموظف دون وجه حتى لا يجوز ما دام الاستقطاع كان بحسن نية

أن المدعى على حق فى طلب رد ما استقطع من مرتبه أما عن التعويض المطلوب فإنه لا حق له فيه إذا أن الاستقطاع لم يكن بسوء نية وقد أجرى طبقاً لكتاب المالية الدورى بتاريخ أول يناير سنة ١٩٤٧ الذى استبدل بالكتاب الصادر فى ١١ من سبتمبر سنة ١٩٥٠ حينما ظهرت عيوب تطبيقه فى بعض الحالات وحسب المدعى أن يرد إليه ما استقطع منه جملة واحدة مع ملاحظة أن الخصم من مرتبه شهرياً لم يكن بالقدر الذى ينتج عنه إضرار بحالته.

٣٨ - ٥ (١٩٥٣/٣/١٦) ٦٦٩/٣٩٦/٧

امتناع الإدارة عن تنفيذ حكم من أحكام القضاء الإدارى يعتبر خطأ مستوجباً للتعويض

أن مسئولية الإدارة عن أعمالها غير التعاقدية ترتكن على أركان ثلاث أولها خطأ ينسب إلى جهة الإدارة، وثانيها حصول ضرر للموظف، وثالثها *قيام علاقة سببية بين الخطأ والضرر، ويندرج فى مدلول الخطأ العمل* المخالف للقوانين واللوائح فى صوره الأربعة وهى: عيب الشكل والاختصاص ومخالفة القانون والانحراف بالسلطة أو إساءة استعمالها، فهو

يتناول الفعل السلبى والفعل الإيجابى، وينصرف معناه إلى مجرد الإهمال والفعل العمد على السواء؛ وعليه فإنه لا شك فى أن امتناع الإدارة عن تنفيذ الحكم الصادر لصالح المدعى - وقد حاز قوة الشيء المقضى به - يعتبر إجراءً خاطئاً ينطوى على مخالفة أصل من الأصول القانونية هو احترام حجية الشيء المقضى به، والذى من شأنه إشاعة الطمأنينة واستقرار الأوضاع وإحاطة أحكام القضاء بسياج من الحماية.

١٢٨ - ٦ (١٩٥٦/١٢/٢٠) ١٠٠/٦٧/١١

إتجاه المحكمةالإدارية العليا:

أن مسئولية الإدارة عن القرارات الإدارية منوطة بأن يكون القرار معيباً وأن يترتب عليه ضرر وأن تقوم علاقة سببية بين عدم مشروعية القرار - أى بين خطأ الإدارة - وبين الضرر الذى أصاب الفرد. فإذا كان القرار الإدارى سليما مطابقاً للقانون فلا تسأل الإدارة عن نتائجه مهما بلغت جسامة الضرر الذى يلحق الفرد من تنفيذه، فقد نصت المادة الثامنة من القانون رقم ١٦٥ لسنة ١٩٥٥ فى شأن تنظيم مجلس الدولة فى فقرتها التاسعة على أنه:- "يشترط فى الطلبات المنصوص عليها فى البنود (ثالثا) و (رابعا) و (خامسا) و (سادسا) أن يكون مرجع الطعن عدم الاختصاص أو وجود عيب فى الشكل أو مخالفة القوانين أو اللوائح أو الخطأ فى تطبيقها وتأويلها أو إساءة استعمال السلطة". وقد تناول البند (خامسا) من هذه البنود "الطلبات التى يقدمها الموظفون العموميون *بإلغاء القرارات الإدارية الصادرة بإحالتهم إلى المعاش أو الاستيداع أو فصلهم* من غير الطريق التأديبى". كما نصت المادة التاسعة من القانون المذكور على أن: "يفصل مجلس الدولة بهيئة قضاء إدارى دون غيره فى طلبات التعويض عن القرارات المنصوص عليها فى المادة السابقة إذا رفعت إليه بصفة أصلية أو تبعية". كان هذا هو الحكم الذى تضمنته المادتان الثالثة والرابعة من القانون رقم ٩ لسنة ١٩٤٩ الخاص بمجلس

الدولة، وكذلك المادة ١٨ من قانون نظام القضاء رقم ١٤٧ لسنة ١٩٤٩ التى نصت فى البند (٢) منها على اختصاص المحاكم العادية بالفصل "فى دعاوى المسئولية المدنية المرفوعة على الحكومة بسبب إجراءات إدارية وقعت مخالفة للقوانين واللوائح". وواضح من هذه النصوص أن المشرع قد جعل مناط مسئولية الإدارة عن القرارات الإدارية التى تسبب أضراراً للغير هو وقوع عيب فى هذه القرارات من العيوب المنصوص عليها قانونا فإذا انتفى هذا العيب فلا مسئولية على الإدارة مهما ترتب على القرار من أثر أضر بالأفراد.

(طعن رقم ١٥٦٥ لسنة ٢ ق – جلسة ١٩٥٧/٤/٢٧)
(طعن رقم ١٥٢٩ لسنة ٦ ق جلسة ١٩٦٤/٦/١٤)
(طعن رقم ٢٦٨ لسنة ١١ ق جلسة ١٩٦٨/٣/٢)

تخطى فى الترقية – خطأ يرتب ضرراً يستوجب التعويض – عناصر التعويض – لا محل لرفض الحق فى التعويض على أساس تفويت ميعاد الإلغاء

إذا كانت الدعوى ذات شقين أحدهما بالإلغاء والآخر بالتعويض فإن الطعن فى شق منها يثير المنازعة برمتها مادام الطلبان مرتبطين أحدهما بالآخر ارتباطا جوهريا باعتبارهما يقومان على أساس قانونى واحد وهو عدم مشروعية القرار الإدارى وأن الطعن بالإلغاء هو طعن فيه بالبطلان بالطريق المباشر وطلب التعويض عنه هو طعن فيه بالبطلان بالطريق المباشر.

ومن حيث أن مسئولية الإدارة عن القرارات الإدارية منوطة بأن يكون القرار معيباً وأن يترتب عليه ضرر وأن تقوم علاقة سببية بين عدم مشروعية القرار – أى بين خطأ الإدارة – وبين الضرر الذى أصاب العامل. ولما كان الثابت من الأوراق أن الوزارة المدعى عليها استمرت تنازع المدعى فيما

يطالب به من أحقيته فى التعيين فى الدرجة الثامنة اعتبارا من ١٩٥٢/١/١٨ رغم أنه تظلم فى ١٩٥٢/٩/١٦ من قرار تعيينه فى الدرجة التاسعة ورفضت الوزارة طلبه فرفع دعواه رقم ٢٤٢ لسنة ٣ القضائية المشار إليها فى ١٩٥٦/٣/١١ وقضى لصالحه فطعنت الوزارة فى هذا الحكم ولكن المحكمة الإدارية العليا رفضت هذا الطعن. ولما كانت وزارة التربية والتعليم قد أصدرت فى ١٩٥٩/١/٢٠ القرار رقم ٩٢ لسنة ١٩٥٩ بالترقية إلى الدرجة السابعة متخطية المدعى رغم حسم النزاع فى شأن أقدميته فى الدرجة الثامنة بحكم المحكمة الإدارية لوزارة التربية والتعليم فى الدعوى المذكورة والذى تأيد بحكم المحكمة الإدارية العليا فى ١٩٦١/١٠/٢٩ مما كشف عن خطأ الوزارة فى منازعة المدعى فى أقدميته على الوجه المتقدم ومن ثم يكون قرار تخطى المدعى فى الترقية إلى الدرجة السابقة المشار إليه قد صدر مخالفاً للقانون فيما تضمنه من تخطيه إلى هذه الدرجة وقد ترتب على هذا القرار الخاطئ ضررا أصابه يتمثل فى حرمانه من علاوة الترقية والزيادة فى المرتب حتى تاريخ ترقيته إلى هذه الدرجة فى ١٩٦٢/٥/١٠ وكذلك تخلفه عن زملائه فى ترقية إلى الدرجة السادسة القديمة من ١٩٦٤/١١/٣٠ بموجب القرار رقم ٧ لسنة ١٩٦٥ بما يستتبع ذلك – حرمانه من المرتبات المتعلقة بالترقية والتخلف عن زملائه وتأسيسا على ما تقدم فقد توافرت أركان مسئولية الإدارة عن هذا القرار الخاطئ مما يرتب أحقية المدعى فى المطالبة بالتعويض عن الأضرار التى حاقت به من جراء هذا التخطى مما تقدره المحكمة بتعويض جزافى قدره أربعمائة جنيه يجبر ما أصابه من أضرار مادية وأدبية على السواء نتيجة تخطيه فى الترقية إلى الدرجتين السابعة والسادسة بالقرارين المشار إليهما ولا وجه لما جاء بتقرير الطعن من أنه وإن كان من حق المدعى الطعن بإلغاء القرار رقم ٩٢ لسنة ١٩٥٩ لكنه فوت على نفسه ميعاد هذا الطعن مما يسقط حقه فى التعويض ذلك لأن انقضاء ميعاد الطعن حسبما استقر عليه قضاء هذه المحكمة لا يحول دون

مطالبة المدعى بالتعويض عما لحق به من ضرر بسبب تخطيه فى الترقية بمقتضى قرار خاطئ صدر مخالفاً للقانون.

(طعن رقم ٤٤٤ لسنة ١٦ ق - جلسة ١٩٧٤/٣/١٧)
(الطعن رقم ٢٣٦ لسنة ١٦ ق جلسة ١٩٧٨/٣/١٨)

إلا أن صدور حكم نهائى برفض طلب إلغاء قرار يوجب رفض طلب التعويض عن ذات القرار استنادا إلى ثبوت مشروعية القرار وبالتالى فلا وجه لمساءلة الإدارة.

(الطعن رقم ١١٥٠ لسنة ٢٥ ق جلسة ١٩٨٢/١/٢٤)

ومن حيث أن الثابت من مطالعة الأوراق أن المدعى التحق بخدمة الهيئة المصرية العامة للبترول فى وظيفة خبير وفى ١٩٨٠/٨/٥ صدر قرار نائب رئيس مجلس الوزراء للإنتاج ووزير البترول بإعارته رئيسا لمجلس إدارة شركة المشروعات البترولية والاستشارات الفنية (بتروجيت) اعتبارا من ١٩٨٠/٦/١٠، وفى ١٩٨٥/١٠/٧ أرسل الوزير كتاباً إلى المدعى ورد فيه أنه بمناسبة انعقاد أول جلسة لمجلس الإدارة فى تشكيله الجديد يوم الخميس الموافق ١٩٨٥/١٠/١٠ فقد فوض السيد/ عصام عبد العزيز نائب رئيس مجلس إدارة الهيئة للشئون المالية والاقتصادية والمسئول عن استثمارات القطاع فى الشركات المشتركة الخاضعة للقانون رقم ٤٣ فى حضور الاجتماع الأول يساهم فى شرح السياسة المطلوبة من المجلس فى المرحلة القادمة والاشتراك فى المناقشة دون أن يكون له الحق فى التصويت على أى قرارات وعلى أثر وصول هذا الكتاب أرسل المدعى خطاباً للوزير فى ١٩٨٥/١٠/٨ يتضمن أنه "بالإشارة إلى خطابكم بتاريخ ١٩٨٥/١٠/٧ بخصوص حضور السيد/ عصام عبد العزيز لاجتماع مجلس إدارة الشركة بتاريخ ١٩٨٥/١٠/١٠ بالرغم من علمكم بصلته بالسيد/ عمر عبد العزيز ودوره فى الافتراءات التى تصدر عن جريدة الشعب وطلبى مراراً بعدم حضوره اجتماعات الشركة تفادياً لأية

استفزازات قد تؤثر على مسيرة العمل والإنتاج فى فترة تحتاج مصر لكل مجهود مخلص أرى من واجبى تقديم إستقالتي حفاظاً على القيم التى علمناها بقطاع البترول راجياً لمصر لكل تقدم ونجاح فى هذه الظروف الصعبة" وفى ذات التاريخ المشار إليه أشر الوزير على الطلب بقول الاستقالة كما صدر القرار رقم ٤٦٦ لسنة ١٩٨٥ بإنهاء خدمة المدعى لاستقالته من الخدمة بناء على طلبه وذلك اعتبارا من ١٩٨٥/١٠/٩.

ومن حيث أن الثابت مما تقدم أن طلب الاستقالة الذى تقدم به المدعى والذى يعد ركن السبب فى القرار الصادر بقبولها قد صدر على إرادة صحيحة صادرة من ذو أهلية وخالية من العيوب التى تشوب الإرادة لتحقيق سبب مشروع وهو الرغبة فى ترك الخدمة بالاستقالة وقد صادفت قبولاً من السلطة المختصة فمن ثم فإن القرار الصادر بقبولها يكون صحيحاً ومطابقاً لحكم القانون ولا ينال من ذلك ما ذهب إليه المدعى من أنه قد قدم طلب الاستقالة تحت ضغط من جهة الإدارة ولد إرهابا لديه تمثل فى إصرار المدعى عليه على أن يحضر السيد/ عصام عبد العزيز جلسة مجلس إدارة الشركة إذا طلب الوزير ذلك لا يعد من قبيل الإكراه المفسد للرضا لأن مجرد حضور المذكور مجلس إدارة الشركة للمساهمة فى شرح السياسة المطلوبة من المجلس دون أن يكون له الحق فى التصويت على قرارات المجلس لا ينطوى على خطر جسيم محدق فى النفس أو الجسم أو الشرف أو المال من شأنه أن يولد رهبة بعثتها الإدارة فى نفس المدعى دون حق بحيث أصبح مسلوب الحرية لا اختيار له فيما أراد خاصة وأن المدعى هو رئيس مجلس إدارة الشركة وحضور المذكور هو حضور عارض لا أثر له على اختصاصات المدعى وحقه فى إدارة الشركة وتنفيذ ومتابعة قراراتها وفقاً لنظامها ولوائحها كما أنه لا محل للقول بأن قرار قبول الإستقاله هو فى حقيقته قرار بالفصل بغير الطريق التأديبى بدعوى أن الوزير قد قبل الاستقالة لأسباب ثلاثة تتضمن اتهاما للمدعى بأمور غير صحيحة لم توجه إليه من قبل ولم تسمع أقواله فيها أو أن القرار بقبول استقالته قد صدر فى تاريخ سابق على تقديم

الطلب فهذا القول لا سند لـه مـن الواقـع والقـانون ذلـك أن الـوزير أشـر بقبـول استقالة المدعى على ذات وثيقة الطلب الذى تقدم بـه وفـى ذات تـاريخ تقديمـه بحيث توافقت إرادة الطرفين – المدعى والجهة الإدارية – إيجاباً وقبولا على أحداث الأثر القانونى من تقديم الطلب بإنهاء خدمة المدعى بقبول استقالته اعتبارا من تاريخ تقديمها باعتباره سبباً مستقلاً وقائماً بذاته من أسباب إنهاء الخدمة وفقاً لأحكام القانون هذا من ناحية ومن ناحية أخرى فان ما أشر به الوزير من عبارات على طلب الاستقالة مفادها أنه ليس من حق المدعى الاعتراض على حضور السيد/ عصام عبد العزيز الاجتماع الأول لمجلس إدارة الشركة لأنه من صميم اختصاصه وصدر بهدف صالح الشركة وأن خلط المدعى بين خلافاته الشخصية مع شقيق المذكور الذى يعمل بالشركة أمر يؤثر على استمرار العمل والعلاقة بين الهيئة المصرية العامة للبترول والشركة ويؤدى إلى قيام مراكز للقوى فى القطاع فى حالة قبوله بالإضافة إلى ما علمه من تهجم المدعى بألفاظ مهينة على زميله د. مصطفى الرفاعى ثم إنتهى إلى قبول الاستقالة فهذه العبارات لا أثر لها فى شروط صحة قبول الاستقالة وليس من شأنها أن تغير من طبيعتها كسبب مستقل وقائم بذاته من أسباب إنهاء الخدمة المنصوص عليها قانونا، كذلك فإنه لا محل لما ساقه المدعى من أن طلب الاستقالة كان معلقاً على شروط أو مقترنا بقيد أو أنه ينصب على عمله كرئيس لمجلس إدارة الشركة ولا ينصرف إلى عمله الأصلى فى الهيئة المصرية العامة للبترول ولا محل لذلك إذ أن من المقرر أن مجرد إفصاح المدعى فى استقالته عن الدافع على تقديمها بطلب عدم حضور السيد/ .... اجتماع مجلس إدارة الشركة ليس من شأنه اعتبارها مقترنة بأى قيد أو شرط كما أن البين من مطالعة طلب الاستقالة أنه قد خلا مما يفيد أن المدعى طلب إنهاء إعارته من الشركة المذكورة فقط بل من الواضح والجلى انصراف إرادته للاستقالة من العمل وهو ما ينصرف إلى عمله بالهيئة المصرية العامة للبترول وما يتفرع عنه من أعمال ندبا أو إعارة إذ لو كان قد قصد إلى إنهاء إعارته من

الشركة المذكورة فقط لذكر ذلك صراحة بعبارة واضحة تقيده فى المعنى أو حتى فى الدلالة.

ومن حيث أنه متى كان ما تقدم وكان القرار رقم ٤٦٦ لسنة ١٩٨٥ الصادر بإنهاء خدمة المدعى بقبول استقالته من العمل بالهيئة المصرية العامة للبترول قد صدر صحيحا مطابقاً لحكم القانون مما يتخلف معه ركن الخطأ ومن ثم تنتفى مسئولية الجهة الإدارية عنه ويضحى طلب المدعى التعويض غير قائم على سند من القانون حقيقاً بالرفض وإذ إنتهى الحكم المطعون فيه إلى رفض الدعوى موضوعاً فإنه يكون قد أصاب القانون فى قضائه ويكون الطعن عليه غير سديد ويتعين القضاء برفضه مع إلزام الطاعن المصروفات.

(الطعن رقم ٢٧٤٣ لسنة ٣٣ ق جلسة ١٩٩٢/١٢/١٢)

ومن حيث أن قضاء هذه المحكمة قد جرى على أن أساس مسئولية الإدارة عن القرارات الصادرة منها هو وجود خطأ من جانبها بأن يكون القرار غير مشروع لعيب من العيوب المنصوص عليها فى قانون مجلس الدولة، وأن يحيق بصاحب الشأن ضرر وتقوم علاقة السببية وبين الخطأ والضرر.

ومن حيث أن خطأ جهة الإدارة ثابت قبلها بإصدارها القرار المطالب بالتعويض عنه، على خلاف أحكام القانون ١٦٢ لسنة ١٩٥٨ بشأن حالة الطوارئ والذى يقرن سلطة الأعتقال بإعلان حالة الطوارئ ، وكانت حالة الطوارئ قد ألغيت فى ١٩٨٠/٥/١٤ ولم تعلن بعد ذلك إلا بقرار رئيس الجمهورية المؤقت رقم ٥٦٠ لسنة ١٩٨١ أى أنه وقت صدور القرار المطالب بالتعويض عنه فى ٢ سبتمبر ١٩٨١ لم تكن حالة الطوارئ معلنة، فضلاً عن أن الأسباب التى ساقتها الجهة الإدارية كمبرر لإعتقال المدعى لا تعدو أن تكون ممارسة من جانبه لحقه المشروع فى الأعتقاد السياسى والتعبير عن الرأى فى إطار ما يتمتع به من صفات نيابية ونقابية ومهنية فى نطاق الحريات التى كفلها الدستور والقانون للتعبير عن الرأى والاعتقاد وهو أمر مشروع فى ذاته، لا

يصلح – حتى لو كانت حالة الطوارئ معلنة – كسبب لتقييد حريته استنادا إلى قانون الطوارئ رقم ١٦٢ لسنة ١٩٨٥.

ومن حيث أنه عن الضرر الذى أصاب الطاعن فلا شك أنه قد أصيب بأضرار مادية وأدبية من جراء اعتقاله تتمثل فى حرمانه من الكسب طوال فترة اعتقاله فى المدة من ٩/٢م١٩٨١ حتى ١٩٨٢/١/٢٦ وتقييد حريته والآلام النفسية التى حاقت به من جراء اعتقاله . وقد قامت علاقة السببية بين الخطأ الإدارى المشار إليه والضرر الذى لحق بالمدعى. فمن ثم يكون المدعى محقاً فى المطالبة بالتعويض الذى يجبر تلك الأضرار المادية والأدبية ويستحق تعويضاً عن تلك الأضرار، وإذ قضى الحكم المطعون فيه بتعويض الطاعن بمبلغ ألف وخمسمائة جنيه فإن هذا الحكم وإن كان صحيحاً فى مضمونه لقيامه على السبب المبرر له على النحو السالف بيانه، إلا أن هذه المحكمة ترى تقدير التعويض بمبلغ قدره خمسة آلاف جنيه شاملاً ما أصاب المدعى من الأضرار المادية السالف بيانها، والأضرار الأدبية التى لحقته، مما يتعين معه تعديل الحكم المطعون فيه بإلزام المطعون ضده الثانى بأن يؤدى المبلغ المذكور إلى الطاعن.
(الطعن رقم ٢٤٧٠ لسنة ٣٣ ق جلسة ١٩٩٣/١١/٢١)

ومن حيث أنه بصدور حكم المحكمة الإدارية العليا، المشار إليه، فى الطعنين رقم ٣٤٩٦ و ٣٦٨٩ لسنة ٣٣ قضائية وإلغاء القرار رقم ٥١٢ لسنة ١٩٨٦ إلغاء مجرداً لمخالفته للقانون، يقوم ركن الخطأ الموجب لمسئولية جهة الإدارة، وإذ ترتب على هذا القرار حرمان المدعى من مكنة التزاحم لشغل وظيفة رئيس مجلس قسم التصميم الميكانيكى والإنتاج فى الفترة من ١٩٨٩/١٠/٨ حتى تاريخ انتهاء خدمته بقرار السيد الدكتور عميد كلية الهندسة رقم ٩١٣ بتاريخ ١٩٨٨/٤/١٧، بإحالة المدعى إلى المعاش اعتبارا من ١٩٨٨/٦/٢٧، تاريخ بلوغه سن الستين مع بقائه حتى نهاية العام الجامعى ١٩٨٨/٨٧، واستغلقت بذلك أمام المدعى الطاعن فرصة المزاحمة لشغل هذه

الوظيفة، ومن ثم يكون قد حاق به ضرر محقق من جراء القرار المشار إليه الذى قضى بإلغائه ويتمثل فى هذا الضرر ليس من حرمان المدعى من شغل وظيفة رئيس قسم لأن هذا الحرمان لم يترتب مباشرة عن ذلك القرار، وإنما يتمثل الضرر فى تفويت فرصة المزاحمة لشغل تلك الوظيفة، وهو ما يتعين تعويض المدعى عنه، وفى ضوء ذلك فإن المحكمة تقدر للمدعى تعويضاً شاملاً مقداره ألفان من الجنيهات، جبراً لكافة الأضرار التى لحقته من جراء حرمانه من التزاحم لشغل وظيفة رئيس مجلس قسم التصميم الميكانيكى والإنتاج بسبب القرار رقم ٥١٢ لسنة ١٩٨٦.

(الدائرة الثانية – الطعن رقم ٣٥١٦ لسنة ٣٦ ق عليا – جلسة ١٩٩٣/١/٩)

ومن حيث أن مسئولية الإدارة عما تصدره من قرارات إدارية رهين بأن يكون القرار قد صدر مشوباً بعيب من العيوب التى حددها قانون مجلس الدولة وأن يكون ثمة ضرر لحق صاحب الشأن وأن يكون هذا الضرر قد ترتب على القرار غير المشروع ومن حيث أن الواضح من أصل تقرير كفاية عام ١٩٧٩/٧٨ أن الرئيس المباشر قدر كفاية المدعية بمرتبة ممتاز (٩٦ درجة) واعتمد الرئيس المحلى هذا التقرير مبررا ذلك بعبارة "لكفاءتها وإخلاصها المنقطع النظير فى العمل وإنتاجها الوفير" ووقع رئيس المصلحة واعتمدت لجنة شئون العاملين التقرير بمرتبة ممتاز، غير أن الواضح للعين المجردة أن التقدير الذى كان أمام رئيس المصلحة طمس، وكتبت عبارة (٨٦ جيد) وتوقع بجانبها من رئيس المصلحة مرة أخرى وأجرى تخفيض فى خانة الملاحظات، وبجوار الأرقام التى حددها الرئيس المباشر لتكون ٨٦ درجة وكل ذلك بقلم جاف مغاير للقلم الذى وقع به رئيس المصلحة كما أن الثابت كذلك أنه وردت عبارة "وافقت لجنة شئون العاملين على تقدير الكفاية بدرجة ممتاز – كفء – ضعيف ، وشطبت كلمة ممتاز وضعيف بجلستها المنعقدة فى ١٩٧٩/١١/٢٨، وهذه العبارة توضح أن كلمة ممتاز قد غيرت لتكون جيد وهو ما يدل على أن لجنة شئون العاملين كانت قدرت كفاية المدعية بمرتبة ممتاز إلا أن هناك تعديلا قد

أجرى عليه للنزول به إلى جيد وإذ لم تفلح هذه المحاولة فقد تم الالتجاء إلى وسيلة أخرى بكتابة لفظى كفء ، وضعيف إلى جانب ممتاز ثم شطبت كلمتى ممتاز – وضعيف لتبقى كلمة كفء ، وهذا الأمر على غير المعتاد فى اعتماد لجنة شئون العاملين لتقرير الكفاية بكلمة واحدة، الأمر الذى يؤكد وجود تلاعب فى تقرير كفاية المدعية عن عام ١٩٧٩/٧٨ ولما كان هذا التقرير كان السبب فى تخطيها فى الترقية إلى الدرجة الثانية اعتباراً من ١٩٧٩/١٢/٣١ بالقرار رقم ٩٦٧ لسنة ١٩٧٩ واعتباراً من ١٩٨٠/١/٢٠ بالقرار رقم ٢٤٥ لسنة ١٩٨٠ فمن ثم فإن أركان المسئولية الإدارية تكون قد توافرت وإذ رقيت المدعية إلى الدرجة الثانية اعتباراً من ١٩٨٠/١٢/٣٠ بالقرار رقم ٢٠٦٠ لسنة ١٩٨٠ فإن المحكمة تقدر لها تعويضاً شاملاً جابراً للأضرار التى أصابتها مبلغ ٣٠٠ (ثلاثمائة) جنيه.

ومن حيث أنه لما تقدم يتعين الحكم بقبول الطعن شكلاً وفى الموضوع بإلغاء الحكم المطعون فيه والقضاء بعدم قبول طلبات إلغاء تقرير الكفاية عن عام ١٩٧٩/٧٨، والقرارين رقمى ٩٦٧ لسنة ١٩٧٩ ٢٤٥ لسنة ١٩٨٠ شكلاً، وبرفض طلب إلغاء تقرير الكفاية عن عام ١٩٨٠/٧٩ ، وبإلزام الجهة الإدارية أن تدفع للمدعية والمطعون ضدها كتعويض مبلغ ١٠٠٠ جم (ألف) جنيه وإلزام طرفى الخصومة المصروفات مناصفة.

(الدائرة الثانية – الطعن رقم ٢٥١٦ لسنة ٣٣ ق عليا – جلسة ١٩٩٣/٧/١٨)

عدم مسئولية الدولة عما ترتبه أعمالها المشروعة من أضرار ما لم ينص القانون على غير ذلك – قرار رئيس الجمهورية رقم ٢٧٦ لسنة ١٩٧٨ الصادر بإلغاء القرار رقم ٤٧٥ لسنة ١٩٧٥ بتخصيص الأراضى الواقعة على كل من هضبة الأهرامات ورأس الحكمة للاستغلال – هو قرار مشروع لا يصلح أن يكون سنداً لعقد المسئولية التقصيرية فى حق الدولة لانتفاء ركن الخطأ بصدوره مطابقاً لأحكام القانون.

المحكمة:

ومن حيث أن حقيقة النزاع المطروح ـ حسبما هو ثابت من أوراق الطعن يتحصل فى أنه بتاريخ ١٩٧٥/٥/٢٢ صدر قرار رئيس الجمهورية رقم ٤٧٥ لسنة ١٩٧٥ ونص فى مادته الأولى على تخصيص الأراضى الواقعة على كل من هضبة الأهرامات ورأس الحكمة الموضحة الحدود والمعالم بالخريطتين والمذكرة المرفقة للإستغلال، وتتولى المؤسسة المصرية العامة للسياحة والفنادق بنفسها أو عن طريق أحدى الشركات التى تساهم فيها تعمير واستغلال المنطقتين وأشار فى ديباجته إلى أن القرار المذكور قد صدر بعد الاطلاع على القانون المدنى والقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٤ فى شأن تنظيم تأجير العقارات المملوكة للدولة ملكية خاصة والتصرف فيها وتنفيذاً لأحكام القرار المذكور قامت المؤسسة المصرية العامة للسياحة والفنادق تأسيس الشركة المصرية لتنمية السياحة وفقاً لأحكام قانون استثمار المال العربى والأجنبى رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٤ بالمشاركة مع شركة بريطانية هى شركة S.P.P الشرق الأوسط ذات المسئولية المحدودة والمسجلة بهونج كونج ويتكون نصيب الشريك المصرى فيها من حصة عينية تتمثل فى حقها بالانتفاع بالأراضى السابق تخصيصها للمؤسسة بموجب قرار رئيس الجمهورية رقم ٤٧٥ لسنة ١٩٧٥ المشار إليه، وبتاريخ ١٩٧٥/١٢/٣ صدر قرار وزير الاقتصاد والتعاون الدولى بالترخيص فى تأسيس الشركة المذكورة، وبناء على هذا الترخيص قامت الشركة بالتصرف ببيع حقها فى الانتفاع بهذه الأراضى للمواطنين، وبموجب بالعقد المؤرخ ١٩٧٧/٧/٣١ قامت الشركة ببيع حق الانتفاع وذلك ببيع قطعة الأرض محل النزاع للطاعن فى إطار مشروع بتقسيم واستغلال منطقة الأهرامات وذلك مقابل مبلغ وقدره ١٠٩٥٠ جنيها دفع منها الطعن ٩٨٥٥ جنيهاً، وقد أثار مشروع تخصيص أراضى منطقة هضبة الأهرامات استياء جميع الأوساط السياسية والعلمية وعقدت الاجتماعات والمؤتمرات العلمية والتاريخية لمناقشة هذا الحدث غير المسبوق واعتبرته

اعتداء سافرا على المقدسات التاريخية والقومية لمصر والتى ظلت منذ عهد الفراعنة، وحتى تاريخ صدور القرار المذكور حرماً مقدساً خارجا عن دائرة التعامل وقد أكد المشرع ذلك فى القانون رقم ٢١٥ لسنة ١٩٥١ والقرارات المنفذة له وقد انتقلت هذه الانتقادات إلى مجلس الشعب الذى أوصى بإلغاء قرار رئيس الجمهورية رقم ٤٧٥ لسنة ١٩٧٥ وإعادتها إلى حظيرة المناطق الأثرية العامة التى لا يجوز التعامل عليها ، وثروة قومية للبلاد لا يجوز – استغلالها لغير ما شرعت له، وقد استجابت الحكومة إلى هذه الانتقادات فسارعت وزارة الثقافة والإعلام إلى إصدار القرار الوزارى رقم ٩٠ لسنة ١٩٧٨ الذى نص على اعتبار الأراضى المحيطة بالأهرامات والمبينة الحدود والمعالم بالخريطة والمذكرة المرفقين بالقرار من المنافع العامة آثار، وبتاريخ ١٩٧٨/٦/١٩ صدر قرار رئيس الجمهورية برقم ٢٦٧ لسنة ١٩٧٨ بإعادة الأمور إلى نصابها وإلغاء قرار رئيس الجمهورية رقم ٤٧٥ لسنة ١٩٧٥ المشار إليه.

ومن حيث أن قرار رئيس الجمهورية رقم ٤٧٥ لسنة ١٩٧٥ المشار إليه قد استهدف بتغيير نقل هضبة الأهرام من الملكية العامة وجعلها من أملاك الدولة الخاصة عن طريق تمكين المؤسسة المصرية العامة للسياحة والفنادق عن طريق شركاتها الخاصة من تعمير واستغلال تلك المنطقة ومنحها كافة الصلاحيات والسلطات على الأرض المذكورة وما يترتب على ذلك حتما من اندراج هذه الأراضى فى عناصر رأس مال الشركة الاستثمارية الخاصة التى صدر لصالحها التخصيص يؤكد ذلك ويظاهره ما تضمنه القرار المذكور فى ديباجته من الإشارة إلى القانون المدنى والقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٤ بشأن تنظيم تأجير العقارات المملوكة للدولة ملكية خاصة والتصرف فيها ومذكرته الإيضاحية والتى جعلها سنداً له فيما تضمنه من تخصيص الأراضى محل النزاع للاستغلال السياحى وتمكين الشركة الاستثمارية من التصرف فى حقها على هذه الأراضى إلى المواطنين فى غير ما شرعت له قانوناً حيث أكدت المادة الأولى من القانون رقم ٢١٥ لسنة ١٩٥١ فى شأن حماية الآثار على أنه

"يعتبر أثراً كل عقار أو منقول أظهرته أو أحدثته الفنون والعلوم والآداب والأديان والأخلاق فى العصور التالية إلى نهاية عصر إسماعيل ونصت المادة الرابعة على أن تعتبر من أملاك الدولة العامة جميع الآثار العقارية والمنقولة والأراضى الأثرية عدا ما كان وقفاً أو ملكا خاصا طبقاً لأحكام هذا القانون، فإذا كانت المنطقة المذكورة هى منطقة أثرية بطبيعتها تضم تراث مصر العريق ، وترقد فيه جل حضارتها التاريخية الباقية على مر العصور مما جعلها تحظى بحماية الشارع فى جميع قوانين الآثار المتعاقبة ابتداء من الأمر العالى الصادر فى ١٥ مايو سنة ١٨٣٣ الذى قضى باعتبارها أموالا عامة "ثار حتى قرار وزير الثقافة رقم ٩٩٣٩ لسنة ١٩٥١ ، فإن صدور القرار الجمهورى رقم ٤٧٥ لسنة ١٩٧٥ سالف الذكر يشكل مخالفة صريحة للقانون الذى لا يجوز معه لغير وزير الثقافة أن يغير من طبيعة الأراضى الأثرية التى لا يجوز المساس بها وإدخالها فى أملاك الدولة الخاصة توطئة للتصرف فيها واستغلالها فى أغراض أخرى، الأمر الذى يكون ركن الخطأ فى مسئولية الدولة عن تصرفاتها.

ومن حيث أنه ولئن كان الخطأ ثابتاً فى حق الدولة على الوجه المتقدم بإصدارها القرار رقم ٤٧٥ لسنة ١٩٧٥ فإن الثابت من الأوراق أن القرار المذكور لم يكن السبب المباشر أو غير المباشر فيما لحق الطاعن من أضرار نتيجة فسخ العقد إذ الثابت أنه قد استفاد بفتح الطريق له للتعاقد مع أحدى الشركات الاستثمارية للحصول على قطعة أرض توطئة لاستغلالها واستثمارها سياحياً وأن ما أصاب الطاعن من أضرار تتمثل فى فسخ عقده واستبعاده الأرض منه وتفويت الفرصة عليه استثمارها إنما نجم عن عدم التزام الشركة المتعاقدة شركة مصر للتنمية السياحية بتسليم الأرض تنفيذاً للعقد أياً كان البعث الدافع إلى ذلك، وإذا كن قرار رئيس الجمهورية رقم ٢٧٦ لسنة ١٩٧٨ بإلغاء القرار المشار إليه هو السبب الكامن وراء تعذر تنفيذ العقد وامتناع الشركة عن تسليم الأرض فإنه لا يثير مسئولية الدولة لعدم توافر ركن الخطأ فى إصداره، إذ أن الدولة لا تكون مسئولة عما ترتبه أعمالها المشروعة من أضرار ما لم ينص

القانون على غير ذلك، ومن ثم تظل حقوق الطاعن محصورة فيما ترتبه المسئولية العقدية من آثار عن علاقة البيع الناشئة بين الطاعن والشركة المتعاقدة وهى علاقة مدنية تختص بنظر المنازعات الناشئة عنها لمحاكم العادية، ومن ثم فلا يسوغ للطاعن الإدعاء بأن قرار رئيس الجمهورية رقم ٤٧٥ لسنة ١٩٧٥ سالف الذكر بما تضمنه من مخالفات قانونية كان السبب المباشر فيما أصابه من أضرار نتيجة فسخ العقد ذلك أن فسخ العقد لم يتم إلا بعد صدور القرار رقم ٢٧٦ لسنة ١٩٧٨ الصادر بإلغائه و هو قرار مشروع لا يصلح أن يكون سنداً لعقد المسئولية التقصيرية فى حق الدولة لانتفاء ركن الخطأ فيه بصدوره مطابقاً لأحكام القانون كما لا يسوغ للطاعن لإثبات مسئولية الدولة عن التعويض المتمثل فيما تلقاه من مكاتبات من هيئة المجتمعات العمرانية الجديدة جهاز ٦ أكتوبر تفيد أن الدولة سوف تتحمل المبلغ الذى دفع فى الأرض وقدره ٩٨٥٥ كتعويض له عما أصابه من أضرار ، إذ لا خلاف على حق الطاعن فى المبلغ المشار إليه والذى حكم له به بالفعل بسبب صيرورة تنفيذ العقد مستحيلاً ولا يعدو ما ورد بالكتب التى تلقاها الطاعن أن تكون تكييفاً خاطئاً لأساس استحقاقه المبلغ المذكور، والذى لا خلاف على أحقيته فى إقضائه بالوسائل القانونية الممكنة دون أن تكون الدولة مسئولة عن تعويضه إذا ما تعذر عليه ذلك، ما دام لم يثبت من الأوراق أنها ارتكبت خطأ كان السبب المباشر فيما لحقه من أضرار.

ومن حيث أنه – لما تقدم – يكون الحكم المطعون – أياً كانت الأسباب التى استند إليها – قد أصاب الحق فيما إنتهى إليه من رفض طلب التعويض المقام من الطاعن بصفته خصماً منضماً للحارس على شركة مصر لتنمية السياحة، ويكون النعى عليه بمخالفته للقانون قد قام على غير أساس سليم من القانون خليقاً بالرفض.

(دائرة منازعات الأفراد والهيئات والتعويضات – الطعن رقم ٢٣٤٧ لسنة ٣٣ ق عليا – جلسة ١٩٩٤/١٢/٢٥)

مناط مسئولية الإدارة عن قراراتها الإدارية – أن تتوافر ثلاثة عناصر تتمثل فى ركن الخطأ والضرر وعلاقة السببية بينهما – يتمثل الخطأ فى جانب الجهة الإدارية بأن يكون القرار غير مشروع مشوباً بعيب من العيوب المنصوص عليها فى قانون مجلس الدولة وأن يترتب على هذا القرار أضرار مادية أو أدبية وأن تقوم علاقة السببية بينهما – لا تسأل الإدارة عن نتيجة قرارها السليم المطابق للقانون مهما بلغت جسامة الضرر الذى يلحق الفرد من تنفيذه – لا تقوم مسئوليتها كأصل عام على أساس تبعة المخاطر التى تقوم على ركنين الضرر وعلاقة السببين بين نشاط الإدارة والضرر – لا يجوز مساءلة الجهة الإدارية عن تصرفاتها فى مجال الكشف عن الأعمال غير المشروعة التى تقع من الأفراد وإلا أدى ذلك إلى تحمل الجهة الإدارية المسئولية كاملة عن قرارات الإحالة إلى النيابة العامة والتى يثبت بعد إجرائها براءة من نسب إليهم ارتكابها.

المحكمة:-

ومن حيث أن قضاء هذه المحكمة جرى بأن مناط مسئولية جهة الإدارة عن قراراتها الإدارية أن تتوافر ثلاثة عناصر تتمثل فى ركن الخطأ والضرر وعلاقة السببية بينهما ، ويتحقق الخطأ فى جانب جهة الإدارة بأن يكون القرار غير مشروع مشوباً بعيب من العيوب المنصوص عليها فى قانون مجلس الدولة بأن يكون قد صدر مخالفاً للقانون أو تأويله أو تفسيره أو من غير مختص أو مشوباً بعيب إساءة استعمال السلطة أو الانحراف بها وأن يترتب على هذا القرار أضرار مادية أو أدبية وأن تقوم علاقة السببية بين عدم مشروعية القرار وبين الضرر الذى أصاب الفرد فإذا كان القرار الإدارى سليما مطابقاً للقانون فلا تسأل الإدارة عن نتيجته مهما بلغت جسامة الضرر الذى يلحق الفرد من تنفيذه إذ لا تقوم مسئولية الجهة الإدارية كأصل عام على أساس تبعة المخاطر التى بمقتضاها تقوم المسئولية على ركنين هما الضرر وعلاقة السببية بين نشاط

الإدارة والضرر، ذلك أن نصوص قانون مجلس الدولة قاطعة فى الدلالة على أنها عالجت المسئولية على أساس قيام الخطأ فحددت أوجه الخطأ فى القرار الإدارى على النحو المشار إليه.

ومن حيث أنه عن ركن الخطأ فالثابت بالأوراق ومن حافظة المستندات المقدمة من الجهة الإدارية بجلسة ١٩٩١/١١/٢٢ أن المطعون ضده إبان التحاقه بدار المعلمين بالفيوم وفى سنة ١٩٧٣ وردت شكوى لمديرية التعليم بالجيزة تفيد وجود تزوير فى أوراق التحاقه بالمعهد المذكور حيث التحق بالصف الخامس بدار المعلمين خطأ على أنه من المهجرين فى حين أنه من أبناء الواحات البحرية وأدى السنوات الأربع التى أدعى أنه كان خلالها بالدراسة بدار المعلمين بالفيوم كان بالصفوف الثلاث بمدرسة مطروح الثانوية فى الأعوام من سنة ١٩٦٧ حتى سنة ١٩٧٠ ثم رسب بالصف الثالث الثانوى أعوام ١٩٧٠ ، ١٩٧١ ، ١٩٧٢ ثم أدعى أنه حصل على دبلوم المعلمين عام ١٩٧٣ ، وبناء على هذه الشكوى أحالت الجهة الإدارية المطعون ضدها إلى النيابة العامة ببندر الفيوم للتحقيق معه بمعرفتها فيما نسب إليه حسبما ورد بالشكوى المشار إليها وقيدت القضية برقم ٤٥ لسنة ١٩٧٣ وقد باشرت النيابة العامة التحقيق مع المطعون ضده وبناء على هذه الحالة أرجأت الجهة الإدارية إعلان نتيجة إمتحان الدبلوم منذ إحالته للتحقيق سنة ١٩٧٣ حتى إنتهت النيابة العامة من التحقيق فى هذه القضية إلى سلامة أوراق التحاقه بدار المعلمين وعدم وجود شبهة تزوير فيها وكان ذلك فى سنة ١٩٧٥ حيث صدر قرار تعيينه مدرساً للمرحلة الأولى اعتبارا من ١٩٧٥/٩/٤ بالقرار رقم ٣٧٤ لسنة ١٩٧٥، ولما كان الثابت مما تقدم أن جهة الإدارة عندما أرجأت إعلان نتيجة إمتحان المطعون ضده فى دبلوم دار المعلمين الذى أداه سنة ١٩٧٣ أنما كان ذلك بسبب الشكوى التى قدمت ضده فى هذا الشأن ثم إحالة الأمر إلى ا لنيابة العامة حتى صدر قرارها بحفظ الشكوى سنة ١٩٧٥ فتم الإعلان عن نتيجته وتعيينه فى ذات الوقت بمديرية التعليم بحافظة الجيزة وهذا الإجراء لا يشكل خطأ من جانب

الجهة الإدارية إذ أنه ما كان يجوز للجهة الإدارية إعلان نتيجة المطعون ضده، فى إمتحان الدبلوم قبل الوقوف على حقيقة التهمة المسندة إليه بناء على الشكوى التى قدمت ضده وذلك بإحالة الأمر لجهة التحقيق المختصة وهى النيابة العامة التى باشرت التحقيق، والجهة الإدارية لا تملك أن تضع مدة للانتهاء من التحقيق حيث لا توجد لها سلطة على النيابة العامة التى تعتبر جزءاً من السلطة القضائية المستقلة عن سلطة الجهات التنفيذية بالدولة والتى يمثلها فى الطعن الماثل الطاعن بصفته وبالتالى يكون قرار إرجاء إعلان نتيجة إمتحان المطعون ضده فى دبلوم دار المعلمين صدر مشروعاً وقائماً على السبب المبرر لصدوره بما لا تسأل معه الإدارة عن أية أضرار يمكن أن يسببها هذا الإرجاء إذ أنه لا مندوحه من أن يتحمل الأفراد الأضرار الناتجة عن نشاط الإدارة المشروع أى المطابق للقانون ولا يغير من ذلك أيضاً انتهاء تصرف النيابة العامة إلى سلامة موقف المطعون ضده وبراءته من الاتهامات المنسوبة إليه إذ لا يجوز مساءلة الجهة الإدارية عن تصرفاتها فى مجال الكشف عن الأعمال غير المشروعة التى تقع من الأفراد وإلا أدى ذلك إلى تحمل الجهة الإدارية المسئولية كاملة عن قرارات الإحالة إلى النيابة العامة والتى يثبت بعد إجرائها براءة من نسب إليهم ارتكابها الأمر الذى يغل يدها عن اتخاذ مثل هذه القرارات أو التصرفات وبناء على ما تقدم فإن ركن الخطأ يكون منتفياً فى جانب الجهة الإدارية عن قرارها بإرجاء إعلان نتيجة المطعون ضده فى دبلوم المعلمين من عام ١٩٧٣ حتى عام ١٩٧٥ استنادا إلى سلامة الإجراءات التى اتخذتها حيال الواقعة المسببة لهذا الإجراء وذلك بإحالة الشكوى المقدمة فى هذا الشأن إلى النيابة العامة لإجراء التحقيقات اللازمة وبيان مدى صحتها من عدمه وعلى فرض أن ثمة ضرر مادى حاق بالمطعون ضده فإن ذلك لم ينشأ عن خطأ الجهة الإدارية على النحو السابق ذكره ولكنه ضرر نشأ عن فعل الغير وهو مقدم الشكوى فى الطعن الماثل فمن الطبيعى أن يتعرض أى فرد لمثل هذه الشكاوى والاتهامات التى لابد من التحقيق فيها خاصة إذا كانت تشكل شبهة أى عمل يقع تحت طائلة قانون

العقوبات وأن أى إجراء يتم اتخاذه فى مثل هذه الحالة من جانب الجهة الإدارية هو إجراء صحيح يتفق مع التطبيق السليم لحكم القانون رغم الضرر الذى قد يلحق بالمشكو فى حقه.

ومن حيث أنه وقد انتفى ركن الخطأ فى جانب الجهة الإدارية فإن المسئولية الإدارية تنتفى تبعاً لذلك لتخلف أحد عناصرها القانونية ولا يكون ثمة محل للحكم المطعون ضده بأى تعويض.

ومن حيث أنه وقد أخذ الحكم المطعون فيه بغير ذلك وقضى للمطعون ضده بتعويض مؤقت مقداره ١٠١ جنيه فإنه يكون قد خالف القانون ويتعين لذلك الحكم بإلغائه وبقبول دعوى التعويض شكلاً وبرفضها موضوعاً مع إلزام المطعون ضده المصروفات عن درجتى التقاضى طبقاً للمادة ١٨٤ من قانون المرافعات.

(الدائرة الثانية – الطعن رقم ١٣٥٤ لسنة ٣٨ ق عليا – جلسة ١٥/٤/١٩٩٥)

المحكمة:

ومن حيث أنه من المقرر أنه يلزم لقيام المسئولية الإدارية أن يتوافر أركان ثلاثة، هى الخطأ والضرر وعلاقة السببية بينهما.

ومن حيث أن يتعين فى القرار الذى تصدره الإدارة بتحديد المبالغ المستحقة فى ذمة أحد العاملين لديها، وبتنفيذه مباشرة بالخصم من مستحقاتها لديها، أن يكون طبقاً للقانون ، وعلى الجهة الإدارية مصدرة القرار أن تتحمل مخاطر هذا التنفيذ، فإذا سحبت قرارها المنفذ به ، أو الغى هذا القرار قضائياً ؛ وجب عليها بعد أن ثبت لها أن الحق ليس فى جانبها أن ترد لصاحب الشأن الذى جرى التنفيذ ضده ما تكون قد استوفته منه، وأن تعيد الحال على ما كانت قبل حصول التنفيذ، كما تلتزم بتعويضه عن الضرر الذى لحقه من جراء ذلك التنفيذ

ومن حيث أن الثابت من الأوراق المودعة ملف الدعوى أن المدعى اتهم فى قضية النيابة الإدارية رقم ٥٩٢ لسنة ١٩٨٧ ، دمياط بأنه وبوصفه مدير المديرية المالية بدمياط ، تقاضى ودون سند من القانون ، عن عمله كأمين صندوق لجنة الخدمات الصناعية بالمحافظة المذكورة مبلغاً وقدره ٢٣٥٦,٦٠٠ جنيهاً، وإحالته النيابة الإدارية إلى المحاكمة التأديبية، لمستوى الإدارة العليا، وقيدت الدعوى ضده برقم ٢٢ لسنة ٣٠ ق وبجلسة ١٩٨٩/١/١٨ ، قضت المحكمة ببراءته مما أسند إليه ولم يطعن على هذا الحكم، وأرسلت المديرية المالية بدمياط كتابها رقم ٦٦ المؤرخ ١٩٨٩/١/٢٩ إلى إدارة شئون العاملين (قسم الجزاءات) بوزارة المالية، بشأن إخطارها بهذا الحكم، وأصدرت هذه الإدارة الأخيرة الأمر التنفيذى رقم ١٧٦٩ بتاريخ ١٩٨٩/٢/٢٢ بالتأشير باعتبار المدعى غير محال إلى المحاكمة التأديبية، والتأشير بالبراءة بملف خدمته وبالاستمارة ١٣٤ ع ح ، وأرسلت هذا الأمر التنفيذى إلى مدير عام المديرية المالية بدمياط بيد أنه بتاريخ ١٩٨٩/٧/٥ ، قرر السيد/ رئيس قطاع الحسابات والمديريات المالية تحصيل المبلغ الذى صرفه المدعى عن عمله كأمين صندوق لجنة الخدمات الصناعية بمحافظة دمياط ، وقدره ٢٣٥٦,٦٠٠ جم وأصدرت إدارة شئون العاملين (قسم الجزاءات) بوزارة المالية الأمر التنفيذى رقم ٦٧ بتاريخ ١٩٨٩/٧/١٨ ، بتنفيذ القرار المشار إليه، وتظلم منه المدعى بتاريخ ١٩٨٩/٧/٢٧، وأنهيت خدمته بتاريخ ٧/٢٩م١٩٨٩، ولما لم تستجب جهة الإدارة إلى تظلمه، أقام دعواه أثناء نظر الدعوى وافق السيد/ رئيس قطاع الحسابات والمديريات المالية بتاريخ ١٩٨٩/١٢/١٤ على تنفيذ حكم المحكمة التأديبية لمستوى الإدارة العليا الذى صدر لصالح المدعى، وما يستتبع ذلك من عدم تحصيل مبلغ ٢٣٥٦,٦٠٠ جم التى صرفت له عن عمله كأمين لصندوق الخدمات الصناعية بمحافظة دمياط، وأصدرت الإدارة العامة لشئون العاملين (قسم الجزاءات) الأمر التنفيذى رقم ١٥١٢ لسنة ١٩٨٩ ، بتنفيذ هذا القرار.

ومن حيث أن الواضح مما تقدم أن الجهة الإدارية قد أخطأت حين أصدرت القرار الصادر به الأمر التنفيذى رقم ٦٧ لسنة ١٩٨٩، رغم صدور حكم المحكمة التأديبية لمستوى الإدارة العليا فى الدعوى رقم ٢٢ لسنة ٣٠ ق ، ببراءة المدعى مما أسند إليه وكان سبباً فى إصدار هذا القرار، ورغم علمها بهذا الحكم، وقد ترتب على هذا الخطأ ضرر تمثل حسبما ذهب المدعى ولم تجحده جهة الإدارة، فى توقيع الحجز على مستحقاته لدى الجهات الإدارية، حتى تنفيذ القرار الصادر به الأمر التنفيذى رقم ١٥١٢ لسنة ١٩٨٩ ، هذا فضلاً عما بذله المدعى، وقد جاوز الستين عاماً من جهد وما لقى فى سبيل استرداد هذه المستحقات، فإن المحكمة تقدر له تعويضاً جابراً لكافة الأضرار التى لحقته مبلغ ٥٠٠ جم (خمسمائة جنيه).

وإذ لم يذهب الحكم المطعون فيه هذا المذهب فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون، مما يتعين معه الحكم بإلغائه ، والقضاء بإلزام جهة الإدارة بأن تؤدى للمدعى مبلغ ٥٠٠ (خمسمائة جنيه) كتعويض له عن كافة الأضرار التى لحقته ، وإلزامها كذلك بالمصروفات.

(الدائرة الثانية – الطعن رقم ٥٦٨ لسنة ٣٩ ق عليا – جلسة ١٤/١٠/١٩٩٥)

تخطى الطاعن فى الندب للعمل بأحد المكاتب والمراكز الثقافية – بالخارج دون وجه حق – إصابة الطاعن بأضرار أدبية ومادية نتيجة هذا التخطى – تحقق عناصر مسئولية الإدارة من خطأ وضرر وعلاقة سببية.

المحكمة:

ومن حيث أنه عن طلب الطاعن التعويض عما لحقه من أضرار بسبب عدم ندبه للعمل بالمكاتب والمراكز الثقافية بالخارج فإن مناط مسئولية الإدارة عن القرارات الإدارية الصادرة منها هو وجود خطأ من جانبها بأن يكون القرار الإدارى غير مشروع وأن يلحق صاحب الشأن ضرر وأن تقوم علاقة السببية

بين الخطأ والضرر. ولما كان قد وضح مما تقدم أن قرار الوزارة رقم ٩٩٤ بتاريخ ١٩٨٣/٩/١٤ بندب السيد/ صالح موسى مشعل للعمل بأحد المكاتب والمراكز الثقافية بالخارج بتخطيه بذلك الطاعن وهو صاحب الحق والأولوية فى الندب للعمل بهذه المراكز والمكاتب الثقافية طبقاً لنتيجة المسابقة قد جاء مخالفاً للقانون وترتب على هذا القرار غير المشروع إلحاق ضرر أدبى بالطعن يتمثل فى الآلام النفسية والشعور بالظلم والمساس بمركزه الوظيفى كما لحقه ضرر مادى من جراء هذا التخطى يتمثل فى حرمانه من المرتبات المرتفعة والمزايا المقررة لمن يندبون للعمل بهذه الوظائف بالخارج خلال مدة الندب وهى مدة يمكن أن تمتد إلى أربع سنوات ويراعى فى هذا الضرر أن الإدارة قد فوتت بتصرفها وبعدم تصحيحها هذا الصرف بعد إلغاء قرار مجازاة الطاعن فرصة الندب إلى الخارج ولم يبق على إحالته إلى المعاش سوى ما يقارب عاماً ونصف عام باعتباره من مواليد عام ١٩٣٦ وبناء عليه تكون عناصر مسئولية الإدارة قد توافرت من خطأ وضرر وعلاقة سببية بينهما مما يتعين معه الحكم بإلزام الوزارة بأن تدفع للطاعن مبلغ خمسة آلاف جنيه تعويضاً عن كافة ما لحقه من أضرار بسبب تخطيه فى الندب لوظائف المكاتب والمراكز الثقافية بالخارج دون سند من القانون.

(الطعن رقم ٤١١٣ لسنة ٣٧ ق جلسة ١٩٩٥/٣/١٨)
(الطعن رقم ٤٦٩٠ لسنة ٤١ ق جلسة ١٩٩٧/١٠/١٥)

ومن الأحكام ذات الاعتبار فى هذا الخصوص ما ذهبت إليه من أن الغاية من الندب تحقيق المصلحة العامة لا مجرد وسيلة لعقاب العامل بإبعاده عن وظيفته الأصلية، وأن تكون الوظيفة المنتدب إليها العامل من نفس درجة وظيفته الأصلية أو من درجة تعلوها مباشرة، ومن ثم يتعين أن يتضمن قرار الندب تحديد الوظيفة المنتدب إليها، وأن تكون حاجة العمل فى الوظيفة الأصلية تسمح بالندب منها، وأن يكون الندب موقوتا بمدة لا تجاوز سنة ، ولا يمكن تجديده حتى أربع سنوات، وبحيث لا يجوز بعد انقضاء هذه المدة تجديد الندب إلا

لضرورة تستدعى ذلك التجديد ، ولعدم توافر الوظائف التى يجوز شغلها بطريق النقل، فمن ثم فإنه بصرف النظر عن صحة الأسباب التى بنى عليها إلغاء ندب المدعى إلى مديرية التموين والتجارة الداخلية بأسيوط، والتى لم تقدمها الجهة الإدارية، ولم تقدم أى دليل على صحتها، فإن تكرار ندب المدعى، بعد تنفيذ حكم محكمة القضاء الإدارى الصادر فى الدعوى رقم ٤٥٠٥ لسنة ٤١ ق ، بالقرار رقم ٣٤ لسنة ١٩٩٢ بإلحاقه للعمل بقطاع التنمية الإدارية بديوان عام الوزارة ، وبالقرار رقم ٨٠ لسنة ١٩٩٢ إلى مديرية التموين والتجارة الداخلية بمحافظة أسيوط، ثم إلغاء هذا الندب بالقرار رقم ٣٤٦ لسنة ١٩٩٢، مع إلحاقه للعمل بمديرية التموين والتجارة الداخلية بمحافظة القاهرة، ودون تحديد الوظيفة المنتدب إليها، أو مدة الندب، قد ترتب عليه ، بلا شك عدم استقرار الطاعن نسبياً فى وظيفة بذاتها، وهو ما يقيم قرينة على إساءة استعمال السلطة فى الندب ويكون ركن الخطأ الموجب لمسئولية الجهة الإدارية قد توافر، وإذ لحقت بالمدعى إضرار مادية تتمثل فى حرمانه من المزايا المالية الخاصة بوظيفته الأصلية المنتدب منها، وأضرار أدبية تمثلت فى الحيلولة بينه وبين مباشرة العمل فى وظيفته الأصلية والخاصة بمديرية التموين والتجارة الداخلية بمحافظة القاهرة بغير وظيفة، ومن ثم تكون قد اكتملت أركان المسئولية الإدارية الموجبة للتعويض، مما يتعين معه الحكم بتعويض المدعى تعويضاً شاملاً لما أصابه من أضرار مادية وأدبية عن القرارات السالف ذكرها قدره ٣٠٠٠ جنيه (ثلاثة ألاف جنيه).

(الطعن رقم ٢٩١٨ لسنة ٤١ ق جلسة ١٩٩٧/٧/٥)

وفى حكم هام نفت فيه الخطأ عن الجهة الإدارية وذهبت فى ذلك إلى:

ومن حيث أن الثابت من الأوراق – ملف التحقيق رقم ٩٠٠ لسنة ١٩٩٣ أن مستشار التربية الاجتماعية السيد/ جلال أحمد السيد تقدم بمذكرة مؤرخة ١٩٩٣/١١/١ ضمنها بعض المخالفات ضد الطاعن، وطلب التحقيق معها بشأنها وقد تأشر على هذه المذكرة من وكيل أول الوزارة رئيس قطاع الخدمات

فى ١٩٩٣/١١/٢ بالإحالة إلى إدارة الشئون القانونية، وقد أجرى تحقيق فيما جاء بتلك المذكرة انتهى إلى عدم صحة هذه المخالفات التى نسبت إلى الطاعنة ومن حيث أن الطاعنة تقدمت بشكوى ضد المذكور بشأن ما جاء بمذكرته سالفة الذكر من عبارات وألفاظ تنطوى على إهانة وإساءة لها وقد تم التحقيق فى هذه الشكوى وأسفر عن ثبوت المخالفة قبل السيد/ مستشار التربية الاجتماعية – المدعى عليه الثانى – وتم الاكتفاء بلفت نظره ووافق على ذلك وكيل الوزارة رئيس قطاع الخدمات فى ١٩٩٤/٣/٣١.

ومن حيث أن الثابت أيضاً من مذكرة بشأن التحقيق رقم ٩٠٠ لسنة ١٩٩٣ أنه بسؤال المطعون ضده الثانى مستشار التربية الاجتماعية عن المقصود بعبارة (أنها لا تستطيع التحكم فى الكلمات التى تخرج منها) قرر انه يقصد بذلك وصف ما صدر منها أثناء الاجتماعات حيث قالت الطاعنة عبارة (إذا كان المستشار غير متهم فأنا بصفة شخصية أطالب بهذه الثغرات وقولها هذا يعنى أنها تتجاهل وجود المستشار وأن أنكرت الثانية بعد ذلك قولها هذا) وبمواجهته بأن ما ورد بمذكرته التى حررها ضد الطاعنة تتضمن وقائع قذف وتعد إساءة للشاكية وإهانة لها قرر أن ما ورد بالمذكرة تحليل ووصف لما حدث منها أثناء الاجتماع وأنه يعتبر أن ما حدث من الطاعنة (الشاكية) يعد إساءة وإهانة بالغة له.

ومن حيث أنه يبين مما تقدم أنه حدثت بين الطاعنة والمطعون ضده الثانى مشادة كلامية أثناء اجتماع برئاسة المطعون ضده الثانى وجهت إليه الطاعنة بعض العبارات مما دفعه إلى تحرير مذكرة ضدها ضمنها بعض العبارات التى اعتبرتها الطاعنة من قبل الإساءة والإهانة لها، كما أن المطعون ضده الثانى اعتبر ما وجهته إليه الطاعنة أثناء الاجتماع أساءة وأهانة بالغة له.

ومن حيث أن الثابت من الأوراق أنه كان هناك تنافس وتسابق بين المطعون ضده الثانى والطاعنة على الفوز بوظيفة مدير عام أدى إلى حدة الحوار الدائر بينهما وما ورد من المطعون ضده الثانى فى شكواه ضد الطاعنة وأن كان غير مسموح به ألا أنه لا يصل إلى قرينة الخطأ فى الظروف المصاحبة له والعلاقة المتوترة بين الطرفين والكلام المتبادل بينهما إذا لا يغدو الأمر أن يكون إبداء لوجهة نظره فى تصرفاتها وإذا انتفى ركن الخطأ فى جانب المطعون ضده الثانى فأنه بالتالى لا يتوافر ركن الخطأ اللازم توافره لإنعقاد مسئولية الإدارة الموجبة للتعويض وإذا انتفى ركن الخطأ فى جانب الجهة الإدارية فأن طلب الطاعنة التعويض عن الأضرار التى أصابتها من جراء العبارات التى ذكرها المطعون ضده الثانى بمذكرته سالفة الذكر يكون مفتقداً لسنده الصحيح.

(الطعن رقم ٦١٣ لسنة ٤٣ ق جلسة ٢٠٠١/١٢/٨)

ومن حيث أنه بمطالعة عريضة الدعوى التى افتتح بها الطاعن دعواه أمام محكمة القضاء الإدارى وما تلاها من مذكرات يبين أنها اختصمت بطلب الحكم بإلغاء القرار السلبى بالامتناع عن تسليمه الأرض التى رسا عليه مزادها لما كان البين من مكنون ما عبر به المدعى من صريح مبانى طلباته حيث أنه أشار فى عريضة دعواه إلى أسباب امتناع جهة الإدارة عن تسليمه الأرض موضوع التداعى من أنه تقدم بشكوى يطلب فيها تمكينه من هذه الأرض مع استعداده لسداد جميع أقساط البيع فأجابته بصدور قرار مجلس إدارة الهيئة المطعون ضدها رقم ١٤ بجلسة رقم ٩٠ فى ١٩٧٦/٥/١٧ بإلغاء المزايدة وإعادة طرحها من جديد.

ومن ثم لا يوجد ثمة قرار سلبى بالامتناع كما ذهب الطاعن وإنما صار النزاع يدور حول قرار إدارى إيجابى صريح بإعادة المزايدة وهو القرار الذى يستهدفه المدعى من دعواه وأن امتناع جهة الإدارة عن تسليمه الأرض التى

رسا مزادها عليه مجرد أثر من الآثار المترتبة على هذا القرار ومن ثم فإن هذا الأثر لا يشكل قراراً إدارياً مستقلاً - وبناء على ذلك فإن التكييف السليم لحقيقة ما طلبه المدعى هو إلغاء قرار الهيئة المطعون ضدها رقم ١٤ الصادر بجلسة رقم ٩٠ فى ١٩٧٦/٥/١٧ فيما تضمنه من إلغاء المزايدة بإرساء أرض النزاع عليه وإعادة طرحها من جديد مع ما يترتب على ذلك من أثار ومن ثم فإن ما ذهب إليه الحكم المطعون فيه من تكييف وتحديد لطلبات المدعى عليه على هذا النحو يكون فى إطار التكييف القانونى السليم لطلبات الطاعن فلا مطعن عليه.

ومن حيث أنه بالنسبة لما أثاره الطاعن بشأن مبلغ التعويض المقضى به فإنه ولئن قضت محكمة أول درجة بعدم قبول الدعوى شكلاً بالنسبة لطلب إلغاء قرار إعادة المزايدة المطعون فيه لرفعها بعد الميعاد القانونى إلا أنه للقضاء فى طلب التعويض عن القرار المطعون عليه، فإن الأمر يقتضى بالضرورة التعرض لمدى مشروعية القرار المذكور للوقوف على مدى توافر ركن الخطأ الموجب للمسئولية من عدمه لبحث توافر أركان المسئولية أساس التعويض.

ومن حيث أنه سبق لدائرة توحيد المبادئ بالمحكمة الإدارية العليا أن قضت بجلستها المعقودة فى ١٩٩٥/٨/٣م فى الطعنين رقمى ١٢٦٦ و ١٢٨٦ لسنة ٣٣ ق عليا بأنه "يجوز للسلطة المختصة عدم اعتماد توصية لجنة إرساء المزاد إذا ما تبين أن السعر الذى انتهى إليه المزاد يقل كثيراً عن القيمة السوقية وقت رسو المزاد وعلى أن تصدر قرارها بالإلغاء فى وقت مناسب على النحو المبين بالأسباب..." بعد أن قطعت فى أسباب حكمها والمرتبطة بمنطوقه من أنه ولئن كان من حق الجهة الإدارية الامتناع عن اعتماد نتيجة المزايدة تمهيداً لإعادتها بقصد الوصول إلى ثمن أعلى وإن قرارها الصادر فى هذا الشأن يكون متفقاً وأحكام القانون إلا أنه غنى عن البيان أنه يتعين على جهة الإدارة أن تصدر قرارها بإلغاء المزايدة فى وقت مناسب طبقاً لظروف كل حالة وإلا كانت ملتزمة بتعويض ما عسى أن يكون قد لحق صاحب الشأن من أضرار نتيجة

التراخى فى إصدار قرار الإلغاء طبقاً للقواعد العامة المقررة فى المسئولية التقصيرية.

ومن حيث أن الثابت من مطالعة الأوراق أن القضاء السابق الذى أصدرته الجهة دائرة توحيد المبادئ المشكلة طبقاً لنص المادة ٥٤ مكرراً من قانون مجلس الدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ والمضافة بالقانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨٤ صدر بشأن ذات القرار مثار النزاع الماثل وفى مسألة تتعلق بالطعن الماثل موضوعاً وسبباً واستقرت الحقيقة بشأنها بالفصل فيها فى منطوقه وفى أسبابه المرتبطة به ارتباطا وثيقاً ومن ثم يجب الفصل فى طلب التعويض وفقاً للمبدأ الذى أرسته دائرة توحيد المبادئ.

ومن حيث إنه ولئن كان من المقرر أن تقدير التعويض من إطلاقات محكمة الموضوع بحسب ما تراه مناسباً مستهدية فى ذلك بكافة الظروف والملابسات في الدعوى ، فإنه من المقرر كذلك وعلى ما جرى عليه قضاء هذه المحكمة أنه يتعين على محكمة الموضوع أن تبين فى حكمها عناصر الضرر التى أقامت عليه قضاءها بالتعويض ومن المقرر أيضاً أنه وإن كان يجوز لمحكمة الموضوع أن تقضى بتعويض إجمالى عن جميع الأضرار التى حاقت بالمضرور فأن ذلك مشروط بأن تبين عناصر الضرر التى قضت من أجله بهذا التعويض وأن تناقش كل عنصر منها على حدة وتبين وجه أحقية طالب التعويض فيه وعدم أحقيته وأن يكون هذا التقدير قائماً على أساس سائغ ومردوداً إلى عناصره الثابتة بالأوراق ومبرراته التى يتوازن بها أساس التعويض مع العلة من فرضه بحيث يبدو متكافئاً مع الضرر غير زائد عليه أو ناقص عنه.

ومن حيث أنه بتطبيق ما تقدم على وقائع الطعن الماثل ولما كان الحكم المطعون فيه قد انتهى إلى أن التراخى المنسوب إلى جهة الإدارة فى إصدار

القرار المطعون فيه يشكل ركن الخطأ الموجب للتعويض وبين عناصر الضرر المطالب بالتعويض عنها والتى أدخلها فى حساب مقدار التعويض المقضى به على نحو ما ساقه الحكم الطعين تفصيلاً فى أسبابه ومن ثم فقد صادف الحكم صحيح القانون حين قضى بتعويض الطاعن بمبلغ ثلاثمائة جنيه ومن ثم فإن الطعن عليه من هذا الوجه يكون على غير أساس سليم من القانون.

(الطعن رقم ٦١٤٢ لسنة ٤٢ ق جلسة ٢٠٠٣/١٢/٢٠)

مبحث خاص
حالات لا يتم التعويض عنها

فى هذا الخصوص يكون هناك خطأ فى القرار الإدارى سواء من الناحية الشكلية أو الإجرائية إلا أن هذا الخطأ لا يصلح سنداً لقيام المسئولية الإدارية لأن الجهة الإدارية يمكنها إعادة إصدار القرار بصورة صحيحة وقد يكون هناك فعل لا يمثل فى ذاته خطأ يستوجب التعويض وأخيراً قد يكون هناك أخطاء أخرى ساهمت فى إحداث الضرر وهذه الأخطاء تغطى خطأ الجهة الإدارية.

حالات يعد الخطأ غير راجع لجهة الإدارة .

ذهبت محكمة القضاء الإداري فى حكم هام إلى أنه:-

إذا كان ما وقع من جانب الوزارة لا يعدو أن يكون خطأ فى فهم مقصود الحكم وليس امتناعا متعمداً عن التنفيذ والأمر فيه لا يخرج عن تسلسل إجراءات إدارية عادية لا يشوبها تعسف ظاهر أو رغبة متعمدة فى تعطيل تنفيذ الحكم أو تحد لأمر القضاء بل مرجعها إلى نظام الروتين العادى وما يتسم به من بطء ومبالغة فى الحيطة، مبالغة قد لا تخلو من التعقيد، لم يكن هناك محل للحكم بالتعويض. كما أن الخلاف من الوجهة القانونية فى تفسير مدى ما قضى به الحكم من حيث فروق المرتب والعلاوات والخطأ القانونى فى هذا التفسير لا ينهض مبرراً للحكم بالتعويض. وأما قول المدعى بأنه يعتبر من عناصر التعويض مقدار ما فاته من مزايا الترقى فى هذا رهين بثبوت حقه فى الترقى على أساس الأقدمية فى الدرجة التى يستحقها منذ بدء الخدمة والتى اعتبرها الحكم أساساً للتسوية التى قضى بها، فإذا بان أنه يستحق الترقية على هذا الأساس فى النسبة المقررة للأقدمية المطلقة استحق تبعاً لذلك فروق الراتب والعلاوة المناسبة للترقية التى يستحقها.

(٦٠٧، ٦٠٨ – ٤ (١٩٥٣/٤/١٥) ٨٨٨/٤٨٨/٧

وذهبت المحكمة الإدارية العليا إلى:-

فصل الموظف لعدم اللياقة الطبية قبل استنفاذه عدد مرات الكشف الطبى - لا تتحقق معه مسئولية الإدارة إلا حيث يتأكد للقاضى أن احتمال النجاح كان كبيراً- يقدر القاضى إلى أى مدى كان الأمل قوياً فى ذلك النجاح.

ملخص الحكم:-

إن كل ما يمكن نسبته إلى الوزارة من تقصير هى أنها فوتت على المدعى فرصة إعادة الكشف الطبى عليه مرتين أخريين كان يحتمل فيها نجاحه أو رسوبه وغنى عن البيان أنه لا تتحقق المسئولية فى هذه الحالة إلا حيث يتأكد للقاضى أن احتمال النجاح كان كبيراً فهو يقدر إلى أى مدى كان الأمل قوياً فى ذلك النجاح المزعوم أما إذا اتضح على العكس أن المرض الذى كان سبباً فى رسوب المدعى فى الكشف الأول هو من الأمراض التى لا شفاء منها فإن الوزارة لا تكون قد أضاعت عليه عندئذ فرصة النجاح فى الكشف الطبى وتنتفى بذلك مسئوليتها.

(طعن رقم ٤١٩ لسنة ٩ ق - جلسة ١٩٦٧/١/٧)

السير فى إجراء معاينة المحل المراد نقل الصيدلية إليه وما اقتضاه ذلك من طلب إخلائه عن شاغليه وما جره هذا الإخلاء على الطالب من نفقات تحملها - حصول ذلك نتيجة لطلبه الذى أصر عليه فى الإنذار الموجه منه للوزارة بعد أن أوضح فى طلب الترخيص أنه يطلب المعاينة تحت مسئوليته - قيامه بالإخلاء والنقل فى هذه الظروف مع علمه بأنه لم يكن قد صدر قرار بالترخيص له فى هذا النقل - انتفاء الخطأ من جانب جهة الإدارة.

(الطعنان رقما ٥٢٥، ١١٦٢ لسنة ١١ ق جلسة ١٩٦٨/١٢/٢٨)

مدى مسئولية لجنة الاستلام عن ثقوب فى خزانات الوقود - مضى مدة طويلة بين استلام الخزانات واكتشاف الثقوب - انتفاء المسئولية

أن لجنة الاستلام النهائى للمرحلة الأولى قد أجرت الاختبار على الخزانات وذلك بملئها بالوقود وأثبتت سلامتها، ولما كان الثابت من الأوراق أن

الخزانات قد استلمت ابتدائيا فى ٧ من أبريل سنة ١٩٥٩ وإنتهائيا فى ٣٠ من يونيه سنة ١٩٦٠ ، وقد تركت طوال هذه المدة بدون استعمال حتى بدء فى تنظيفها فى مارس ١٩٦١ ثم ملئها فى أبريل سنة ١٩٦١، مما يعرضها للصدأ فى تلك المنطقة القريبة من البحر الأحمر المشبعة بالرطوبة وقد يؤدى إلى حدوث ثقوب بها حسبما قرره أعضاء اللجنة ومن ثم فإن مما نسب إلى أعضاء اللجنة من أعمال بعدم إجراء التجارب على الخزانات بملئها بالوقود أو بالماء أو بطريق الضغط بالهواء لا يستند إلى أى أساس من الواقع مادامت التجربة قد تمت بملئها بالوقود حسبما قرر أعضاء اللجنة وخلت الأوراق من الدليل الذى يدحض أقوالهم وبالتالى فلا محل لتقرير مسئوليتهم عن الوقود الفاقد بسبب وجود ثقوب بالخزان رقم ٢ مادام لم يوجد الدليل على أن هذه الثقوب كانت قائمة عند الاستلام.

(طعن رقم ٨٧٧ لسنة ١٤ ق - جلسة ١٩٧٤/٥/٥)

ومن حيث أن مثار المنازعة الماثلة تتحدد فى طلب التعويض عن قرار تجنيد المدعى المشوب بعيب مخالفة القانون.

ومن حيث أن مناط مسئولية الإدارة عن القرارات الإدارية التى تصدرها فى تسييرها للمرافق العامة هو قيام خطأ من جانبها بأن يكون القرار الإدارى غير مشروع لعيب من العيوب المنصوص عليها فى قانون مجلس الدولة، وأنه يلحق صاحب الشأن ضرر وأن تقوم علاقة السببية بين الخطأ والضرر بأن يترتب الضرر على القرار غير المشروع.

ومن حيث أن الخدمة العسكرية والوطنية وفقا لحكم القانون رقم ٥٠٥ لسنة ١٩٥٥ سالف الذكر فرض على كل مصرى متى بلغ السن المقررة قانونا التزاما بما للوطن من حقوق فى عنق كل مواطن تقتضى منه بذل الروح والمال فى سبيل وطنه وذلك بالانخراط فى سلك الخدمة العسكرية والوطنية لأداء

ضريبة الدم وتقديم ضريبة من وقته وكده تتعادل مع ما يقدمه الوطن له من أمن وخدمات ولما كانت الخدمة العسكرية والوطنية شرفاً لا يدانيه شرف وضريبة على المجند نحو وطنه وكان القانون يرتب للمجند بالإضافة إلى المزايا العينية التى يتمتع بها خلال مدة خدمته مرتبات وعلاوات وبدلات عسكرية كما يقرر له مكافآت نهاية خدمة فإنه يتأبى مع نصوص القانون وروحه القول بأن التجنيد فى ذاته يفوت على المجند كسباً يبرر طلب التعويض عنه. ويستوى فى ذلك أن يكون من جند لائقاً للخدمة طبياً أو غير لائق وذلك لإتحاد العلة فى الحالتين وهى أن كلا منهما قد شرف بالخدمة العسكرية أو الوطنية وأدى بعض حق الوطن عليه ونال ما قرره القانون للمجند من مزايا عينية ونقدية خلال مدة الخدمة وبعد انتهائها وبهذه المثابة ينتفى ركن الضرر فى دعوى المسئولية طالما كان طلب التعويض قائماً على مجرد المطالبة بما فات المجند من كسب بسبب تجنيده رغماً عن عدم لياقته طبياً للخدمة شأنه فى ذلك شأن من جند وكان لائقاً طبياً أما إذا لحق بالمجند ضرر من جراء تجنيده وهو غير لائق طبياً بأن ترتب على تجنيده أن اشتدت علته أو تضاعفت عاهته فإنه يكون على حق فى المطالبة بما حاق به من الأضرار الناجمة عن تدهور حالته الصحية وازديادها سواء بسبب تجنيده وهو غير لائق طبياً بالمخالفة للقانون وذلك لتوافر أركان المسئولية وهى الخطأ والضرر وقيام علاقة السببية بينهما.

ومن حيث أنه لما كان الأمر كما تقدم وكان المدعى يؤسس دعواه على أن تجنيده فوت عليه ما كان يكسبه من تجارة الطيور ولم يدع أن حالته الصحية التى كانت توجب إعفاءه قانوناً من الخدمة العسكرية أو الوطنية قد ساءت بسبب تجنيده وكان قد أكد فى التحقيق الذى أجرى معه فى ١٥ من يونيه سنة ١٩٦٨ قبل إنهاء خدمته أن إصابته كانت سابقة على تجنيده وأنها ظلت بنفس الدرجة بالرغم من التدريبات العسكرية ولم تزد سواء هو ما خلص إليه الفحص الطبى فإن دعواه المدعى تكون على غير أساس من القانون متعينة الرفض ذلك أن تجنيده بالرغم من عدم لياقته طبياً لا يبرر قانوناً – للأسباب المتقدمة – تعويضه

لما يكون قد فاته من كسب بسبب تجنيده ، شأنه فى ذلك شأن اللائق طبياً كما أنه لم يقدم من الأوراق أن ثمة ضرراً قد أصابه من تجنيده وهو غير لائق طبياً.

(طعن رقم ١٠٥ لسنة ١٧ ق – جلسة ١٩٧٤/٦/٢٩)

وقد انتهت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع إلى أن الخطأ ينتفى عند وجود السبب الأجنبى.

(ملف رقم ٥٨٩/٢/٣٢ جلسة ١٩٧٨/٥/٣١)

كما أكدت المحكمة الإدارية العليا انتفاء الخطأ عن مسلك الجهة الإدارية إذا كان خطأ الجهة الإدارية نتيجة خطأ لصاحب الشأن وذهبت فى ذلك إلى:-

أساس مسئولية الحكومة عن القرارات الإدارية الصادرة منها هو وجود الخطأ من جانبها بأن يكون القرار غير مشروع أى يشوبه عيب أو أكثر من العيوب المنصوص عليها فى قانون مجلس الدولة وأن يحيق بصاحب الشأن ضرر وأن تقوم علاقة السببية بين الخطأ والضرر – قرار مجلس الكلية الحربية بقبول طالب بالكلية باعتباره مستوفياً شروط اللياقة الطبية مع أنه فاقدها – مرده مسعى الطالب نفسه وإخفاؤه حالته المرضية رغم علمه بأن إصابته تعتبر سبب من أسباب عدم لياقته الطبية – خطأ الإدارة فى هذا الشأن جاء نتيجة خطأ الطالب المذكور ولا يتحقق فى جانب الجهة الإدارية الخطأ الموجب للمسئولية – القرار الصادر بشطب اسم الطالب المذكور عن عداد طلبة الكلية بعد أن ظهرت إصابته متفق والقانون – عدم الأحقية فى التعويض.

(الطعن رقم ٨٦٠ لسنة ٢٣ جلسة ١٩٧٨/٥/٢٠ س ٢٣ ص ١٤٤)

وأكدته أنه لا تعويض عن تراخى الجهة الإدارية عن تسوية حالة المدعى استناداً إلى أن الحق فى التسوية من مصدره فى القانون مباشرة وبالتالى فإنه لذى الشأن أن يحصل عليه رضاء أو قضاء.

(الطعن رقم ٢٧٩٢ لسنة ٤٠ ق جلسة ١٩٩٧/١٠/١١ دائرة ثالثة)

وكان ذلك تأكيداً لقضاء سابق لها الطعن رقم ١٢٤٧ لسنة ٧ ق جلسة ١٩٦٦/١/٩ والطعن رقم١٦٣ لسنة ١١ ق جلسة ١٩٧٠/١/٢٤ س ١٥ ص ١٦٧) والطعن رقم ٢٥٨ لسنة ١٦ ق جلسة ١٩٧٣/١٢/١٥ ص ١٩ ص ٥٢).

عيوب القرار التى لا تستلزم التعويض

استقرت الأحكام بصورة مطردة على عدم جواز التعويض لوجود عيب فى الشكل أو الإجراء فى القرار الإدارى

مسئولية الدولة عن أعمالها غير التعاقدية - شروطها - أعمال الدولة غير المشروعة - التفرقة بين عدم المشروعية فى صورة المختلفة ومدى ما يترتب عليه من استحقاق للتعويض

أن مسئولية الدولة عن أعمالها غير التعاقدية التى تقوم على الخطأ تستلزم توافر أركان ثلاثة، أن يكون هناك خطأ من جانب الإدارة، وأن يصيب الفرد ضرر نتيجة هذا الخطأ، وأن تقوم علاقة سببية بين الخطأ والضرر ويدخل فى معنى الخطأ العمل غير المشروع أو المخالف للقوانين واللوائح فى صوره الأربعة وهي عيب الشكل والاختصاص ومخالفة القانون والانحراف بالسلطة أو إساءة استعمالها، فهو يتناول الفعل السلبى والفعل الإيجابى وتنصرف دلالته إلى مجرد الإهمال والفعل العمد على حد سواء . فثمة التزام يفرض على الكافة عدم الأضرار بالغير ومخالفة هذا النهى هى التى ينطوى فيها الخطأ، وإذا كان كل وجه من وجوه عدم مشروعية القرار كافياً بذاته لتبرير إلغائه فإنه ليس من المحتم أن يكون مصدراً للمسئولية وسبباً للحكم بالتعويض إذا ما ترتب على تنفيذ القرار المشوب به ضرر للفرد ، ذلك أن عدم المشروعية هو فى الحقيقة خطأ مصلحى لأن أول واجبات الإدارة أن تحترم القوانين واللوائح فإذا قامت باتخاذ قرار غير مشروع فإنها تكون قد خرجت على أول واجباتها وبالتالى قد أتت عملاً إيجابياً ضاراً بيد أنه بالنسبة لعيبى الشكل والاختصاص سواء كانت

الشكلية مقررة لمصلحة الفرد أم الإدارة فإن مسئولية الإدارة لا تتقرر بمجرد تحقق الضرر فى جميع الحالات، فإذا كانت مخالفة الشكل التى تؤدى إلى الحكم بإلغاء القرار المعيب لا تنال من صحته موضوعياً فإنها لا تكون سبباً فى الحكم بالتعويض ما دام أن القرار سليم من حيث الموضوع وأن الوقائع التى قام عليها تبرر صدوره وأنه فى وسع الإدارة أو كان فى وسعها أن تعيد تصحيحه وفقاً للأوضاع الشكلية المطلوبة، وكذلك الشأن فيما يتعلق بعيب عدم الاختصاص إذا كان الضرر لا محالة لاحقاً بالفرد بناءً على مثل ما انتهى إليه نفس القرار فيما لو صدر من الهيئة المختصة.

(ق إ ١٠٧٢ – ٥ (١٩٥٣/٥/٦) ١٠٧٦/٥٨٩/٧)
وكذلك الأمر فى خصوص عيب الشكل غير الجوهرى
(ق إ الدعوى رقم ١٤٤٤ لسنة ٥ ق جلسة ١٩٥٥/٣/١٤)

أن الثابت من استقراء الأوراق أن المدعى كان يعمل أميناً لشونة المناشى وقد تكشف عند نقله من هذه الشونة وجود عجز كبير فى عهدته قدر ابتداء بمبلغ ٥٨٥ مليم و ١٦٩٩ جنيه وشمل هذا العجز قدراً ليس باليسير من الكسب والقمح والسماد والمبيدات والأذرة. وقد أقر المدعى فى محاضر التسليم بهذا العجز ، وأقام دفاعه فى التحقيقات التى أجريت على أن هذا العجز كان نتيجة للعوامل الطبيعية وحققت النيابة العامة هذا الدفاع وخلصت إلى مسئوليته عن العجز فى كميات القمح والسماد والمبيدات البالغ قيمتها ٩٥٢ مليم ٤٦١ جنيه ورأت الاكتفاء بمحاكمته تأديباً تجنباً لمحاكمته جنائياً نظراً لتجاوزه سن الخمسين وقضى مدة طويلة فى خدمة البنك وقد تكشف للبنك من المواجهة النهائية أن حقيقة العجز فى عهدة المدعى مبلغ ٠٨٥ مليم و ٢٣٢٨ جنيه وقيمة ٩٤,٧٤١ طناً من الكسب و ٢٣٩ جوال سماد و ٣١١ أردب قمح و ٣٧٨ و ٢٣ كيلو جرام مبيدات حشرية و ١٠٠ كيلو جرام ذرة وذلك فضلاً عن مبلغ ٦٠٥ جنيهاً قيمة ٢٣٧ عرق خشب. وإزاء جسامة هذه المخالفات قرر البنك فصله من الخدمة اعتباراً من ١٩ يناير سنة ١٩٦٩ بدون مكافأة أو تعويض. وفى ٣ من يولية سنة

١٩٧٢ قضت المحكمة التأديبية لوزارتي الزراعة والإصلاح الزراعي في الدعوى رقم ١٧ لسنة ٤ القضائية بإلغاء قرار فصل المدعي لصدوره من غير السلطة المختصة قانوناً، وهي المحكمة التأديبية ، بالمخالفة لأحكام القانون رقم ١٩ لسنة ١٩٥٩ في شأن سريان أحكام قانون النيابة الإدارية والمحاكمات التأديبية على موظفي المؤسسات والهيئات العامة والشركات والجمعيات الخاصة. واستند الحكم المطعون فيه للقضاء بالتعويض، على أن قرار الفصل صدر من غير السلطة المختصة قانوناً وأن القضاء بإلغائه لهذا السبب يشكل ركن الخطأ الموجب للمسئولية.

ومن حيث أن الأسباب التي قام عليها قرار فصل المدعي لها أصل ثابت في الأوراق على ما سلف بيانه فقد أقر المدعي بالعجز الذي تكشف في عهدته وقد تجاوز هذا العجز الحد المسموح به عرفاً بعد استبعاد ما يمكن أن يكون نتيجة لعوامل طبيعية كالجفاف وما إليه الأمر الذي يثير الشك في أمانته ويزعزع الثقة فيه وبناءً عليه يكون القرار المطعون فيه قائماً على سببه المبرر له قانوناً.

ومن حيث أن عيب عدم الاختصاص أو الشكل الذي قد يشوب القرار فيؤدي إلى إلغائه لا يصلح حتماً وبالضرورة أساساً للتعويض ما لم يكن العيب مؤثراً في موضوع القرار، فإذا كان القرار سليماً في مضمونه محمولاً على أسبابه المبررة رغم مخالفة قاعدة الاختصاص أو الشكل فإنه لا يكون ثمة محل لمساءلة الجهة التي أصدرت هذا القرار عنه والقضاء عليها بالتعويض، لأن القرار كان سيصدر على أي حال بذات المضمون لو أن تلك القاعدة قد روعيت. ولما كان القرار الصادر بفصل المدعي صحيحاً في مضمونه لقيامه على السبب المبرر له، فإنه لا يستحق تعويضاً عنه لمجرد كونه مشوباً بعيب عدم الاختصاص وإذ أخذ الحكم المطعون فيه بغير هذا النظر فنه يكون قد خالف حكم القانون.

(طعن رقم ١٠٠٦ لسنة ٢٠ ق جلسة ١٩٧٥/٣/٢٢)
(الطعن رقم ٤٢١ لسنة ٢٤ ق جلسة ١٩٧٩/١٢/١)

عيب عدم الاختصاص أو عيب الشكل الذى يشوب القرار الإدارى لا يترتب عليه حتماً الحكم بالتعويض ذلك ولئن كان إنذار الطاعن قبل إنهاء الخدمة رغم وجوب ذلك قانوناً يمثل ركنا الخطأ من جانب الإدارة......... إلا أن ما عساه أن يكون قد أصاب الطاعن من ضرر جراء إنهاء خدمته فإن ذلك الضرر مرده أساساً إلى انقطاعه عن العمل وليس بسبب الإدارة فى إصدار قرار إنهاء الخدمة دون مراعاة إجراءات شكلية.

(طعن رقم ٤٦٤٤ لسنة ٤١ ق جلسة ٢٠٠٠/٩/٣ الدائرة الثانية)
(الطعن رقم ٢٨٠١ لسنة ٣٥ ق ع جلسة ١٩٩٥/٧/٩ الدائرة الأولى)

إلا أنها فى حكم نادر أخذت بغير هذا النظر:

ولما كان الثابت أن قرار الإزالة المطعون فيه رقم ٤٥ لسنة ١٩٨٥ قد صدر من رئيس الوحدة المحلية لمركز ومدينة أبى حمص، وهو غير مفوض فى إصدار مثل هذا القرار، فإنه يكون قد صدر من غير مختص بإصداره فضلاً عن مخالفته للقانون إذ أنه غير مسبب ولم يؤخذ رأى اللجنة المذكورة، ولا يغير من الأمر شيئاً ما قدمته الجهة الإدارية أمام هذه المحكمة من مستندات حوت على قرار محافظ البحيرة ٣٣١ لسنة ١٩٩١ باعتماد خطوط التنظيم بمنطقة السوق العمومى إذ أنها لا تفيد مخالفة مبنى النزاع لخطوط التنظيم المعتمدة وقت الإزالة، ومن ثم فإن القرار المطعون فيه يكون قد صدر مخالفاً لأحكام القانون ومشوباً بعيب الاختصاص وهو عيب لا ينحدر بالقرار إلى درجة الانعدام، فمن الأمور المسلمة أن العمل الإدارى لا يفقد صفته الإدارية ولا يكون معدوماً إلا إذا كان مشوباً بمخالفة جسيمة، ومن صورها أن يصدر القرار من فرد عادى أو أن يصدر من سلطة فى شأن اختصاص سلطة أخرى كأن تتولى السلطة التنفيذية عملاً من أعمال السلطة القضائية أو التشريعية، أما غير ذلك من العيوب التى

تعوق القرار الادارى فإنها تجعله مشوباً بعيب مخالفة القانون بمعناه الواسع ولا تنحدر به إلى درجة الانعدام.

ومن حيث أنه وعن طلب الطاعنين إلزام الجهة الإدارية بأن تؤدى لهما (خمسة آلاف جنيه) كتعويض عن الأضرار التى لحقتها من جراء تنفيذ القرار المطعون فيه، فإن من المسلم به أن مسئولية الإدارة عن القرارات الإدارية غير المشروعية تقوم على أركان ثلاثة هى الخطأ والضرر وعلاقة السببية بينهما، ولما كان هذا الحكم قد انتهى على النحو السالف ذكره إلى أن القرار المطعون فيه قد صدر مخالفاً لأحكام القانون، فإن الخطا يكون ثابتاً فى جانب جهة الإدارة، وإذ ترتب على هذا الخطأ ضرر أصاب الطاعنين تمثل فى هدم جزء من المبانى جسيماً أوضح تقرير الخبير المودع فى الدعوى رقم ٦٧ لسنة ١٩٨٥ م ج أبو حمص لإثبات حالة المبنى بعد تنفيذ قرار الإزالة المطعون فيه، وقدر الخبير قيمة هذا الأضرار بمبلغ ٥٠٠ جنيه (خمسمائة جنيهاً) ، كما تحققت علاقة السببية بين الخطأ والضرر فمن ثم فإن الطاعنين يستحقان تعويضاً قدره ٥٠٠ جنيه (خمسمائة جنيه).

(الطعن رقم ٧٠٥ لسنة ٣٤ ق ـ جلسة ١٩٩٤/١٢/٤)

ومن حيث أن مناط مسئولية الإدارة عن القرارات الإدارية ـ طبقاً للمستقر عليه ـ وجود خطأ من جانبها بأن تكون قراراتها غير مشروعة بصدورها مشوبة بعيب من العيوب المنصوص عليها بقانون مجلس الدولة وأن يترتب على هذا الخطأ ضرر لذوى الشأن ووجود علاقة سببية بين الخطأ والضرر.

ومن حيث أنه بإنزال ما سبق على واقعات الطعن الماثل فإن الثابت من الأوراق أنه قد صدر قرار من محافظ القاهرة بغلق كازينو قصر النيل السياحى بموجب أمر الغلق الإدارى رقم ١٤١ لسنة ١٩٩٥ لمدة أسبوع بناء على تعليمات محافظ القاهرة فى حين أن هذا الكازينو من المحال المنشأة وتدار فى

شوارع وأحياء مصرح فيها بفتح محال عامة، كما أن هذا الكازينو من المنشآت السياحية الخاضعة لاحكام القانون رقم (١) لسنة ١٩٧٣ فى شأن المنشآت الفندقية والسياحية ومن ثم يكون أمر إغلاق هذا الكازينو من اختصاص وزارة السياحة وبالتالى يكون الأمر الصادر بإغلاق الكازينو قد صدر من غير السلطة المختصة بالمخالفة للقانون، كما أن القرار صدر –كما يبين من ديباجته – بناءً على أحكام القانون رقم ٤٥٣ لسنة ١٩٥٤ بشأن المحال الصناعية والتجارية وغيرها من المحال المقلقة للراحة والمضرة بالصحة العامة فى حين أن الكازينو المشار إليه لا يخضع لأحكام هذا القانون، مما يشوب القرار بعيب عدم الاختصاص.

ومن حيث أن الثابت من الأوراق أن القرار المطعون فيه قد صدر بناء على تعليمات محافظ القاهرة حيث شاهد بنفسه عمال كازينو قصر النيل يلقون مخالفات الكازينو بنهر الطريق أمام الكازينو مما يتسبب عنه تلوث البيئة وشغل الطريق العام بمخالفات تسيء للمظهر الحضارى للعاصمة.

ومن حيث أن المستقر عليه كذلك فى قضاء هذه المحكمة – أنه وإن كان أساس مسئولية الإدارة عن القرارات الصادرة منها هو وجود خطأ من جانبها، وضرر، وعلاقة سببية، إلا أن عيب عدم الاختصاص الذى يشوب القرار الإدارى فيؤدى إلى عدم مشروعيته لا يصلح حتماً وبالضرورة أساساً للتعويض ما لم يكن عيباً مؤثراً فى موضوع القرار فإذا كان القرار سليماً فى مضمونه محمولاً على أسبابه المبررة رغم مخالفته قاعدة الاختصاص فلا يكون ثمة محل لمساءلة الجهة الإدارية عنه والقضاء عليها بالتعويض لأن القرار كان سيصدر على أية حال بذات المضمون لو أن تلك القاعدة قد روعيت.

ومن حيث أنه فى ضوء ما تقدم وكان قرار غلق المنشأة وإن صدر من غير السلطة المختصة إلا أنه كان سيصدر حتماً طالما قام عمال الكازينو بإلقاء

المخلفات بنهر الطريق الأمر الذى تبين منه انتفاء ركن الخطأ الموجب للتعويض.

(الطعن رقم ١٠٥٣٨ لسنة ٤٦ ق جلسة ٢٠٠٤/٥/٨)

ويجب أن تلاحظ فى بعض الأحيان قد يصل عيب الاختصاص إلى درجة كبيرة من شأنها أن تجعل القرار منعدماً وفى هذه الحالة يجب الحكم بالتعويض لصاحب الشأن لأن إنعدام القرار يجرده من أى قيمة تمنع التعويض عنه خاصة وأنه فى حالة الانعدام تختلط الضوابط الإجرائية بالموضوعية على نحو يوجب الحكم بالتعويض كما أنه من المقرر أنه إذا إجتمع عيب الشكل مع الموضوع فى القرار فإنه يجب الحكم بالتعويض فى هذه الحالة لأن المحكمة لم تقف عند عيب الشكل فقط بل أوضحت أن موضوع القرار قد أصابه البطلان بما يوجب التعويض ليس لوجود عيب الشكل ولكن لوجود عيب فى الموضوع.

(الطعن رقم ٧٧١١ لسنة ٤٤ ق جلسة ٢٠٠٢/١/١٣)

المبحث الثالث
عوارض ركن الخطأ

ترتبط هذه العوارض بما يظهر من استقصاء لأحكام المحكمة الإدارية العليا حيث أنها أوردت فى بعض أحكامها شروطاً لتوافر الخطأ على نحو قد يؤكد أن هناك قاعدة عامة مستقرة فى بعض الأحيان إلا أنها قد تعدل عن هذا الفهم فى أحيان أخرى.

هل من الضرورى أن يكون الخطأ جسيما؟

أشارت إلى ذلك بعض الأحكام القديمة للقضاء الإدارى فقد ذهبت المحكمة إلى:

التعويض عن قرار إدارى معيب شكلاً مشروط بشرطين – الأول: ألا يكون فى إمكان جهة الإدارة تداركه – والثانى: أن يكون العيب قد بلغ مبلغ الخطأ الجسيم بحيث يؤثر فى موضوع القرار وجوهره.

أن العيب فى شكل القرار الإدارى، شأنه شأن غيره من العيوب التى تعلق بهذا القرار وتكون ركن الخطأ فى دعوى المسئولية، إلا أنه يشترط فى هذا العيب بصفة خاصة أن يبلغ مبلغ الخطأ الجسيم بحيث يؤثر فى موضوع القرار وجوهره، وإلا فلا يقوم به الخطأ المعنى فى دعوى التعويض.

ولما كانت العيوب الشكلية التى استندت إليها المحكمة العليا بدمشق فى إلغاء القرار الصادر من محافظ حلب بإغلاق ملهى المدعى، مما يمكن لجهة الإدارة تداركه، فضلاً عن أن هذه العيوب لا تؤثر فى موضوع القرار وجوهره، فمن ثم تكون الدعوى مفتقدة إلى قيام ركن الخطأ.

(٧٣ – ١ (١٩٦٠/٦/٣٠) ٦٦/٤٥/١٤)
(وحكمها فى الدعوى رقم ١٣٣٢ لسنة ٥ ق جلسة ١٩٥٣/١١/١ س ٨ ص ٤٤)

إلا أن هذا القضاء لم يعد له صدى فى نطاق تقرير مسئولية الجهة الإدارية حيث كانت المحكمة فى فهمها لصفة الخطأ قد خلطت بين المسئولية

الإدارية القائمة وبين درجة هذا الخطأ كمؤثر على التعويض المحكوم به ومن المستقر عليه في هذا الخصوص أن مسئولية الإدارة تتحقق بمجرد إرتكاب الخطأ يسيراً كان أو جسيماً.

وكان حكم المحكمة الإدارية العليا ينصب على الخطأ في فهم القانون أو تفسيره والذى يجيز التعويض عنه فأكدت المحكمة أن ما يستوجب التعويض في هذه الحالة هو خطأ الجهة الإدارية الجسيم وليس البسيط حيث ينفتح مجال الرأى ويتردد الامر بين الخطأ والصواب فلا يجوز محاسبة الجهة الإدارية عن الخطأ العادى وإنما عن الخطأ الجسيم.

(الطعن رقم ١٣٣٢ لسنة ٥ ق جلسة ١٩٥٣/١١/١٥)

وهو ما يستوجب التعرض لمسئولية الإدارة عن القرار الصادر بناء على رأى فنى أو قانونى.

القرار الصادر بناء على تفسير فنى للقاعدة القانونية

ذهبت أحكام القضاء الإدارى والعليا إلى أنه ينبغى التفرقة بين الخطأ الفنى اليسير والخطأ الجسيم

الخطأ الفنى اليسير فى تفسير القواعد القانونية – لا التزام على الإدارة بالتعويض عنه

أن القضاء الإدارى فى نطاق قضاء التعويض متجه إلى عدم مساءلة جهة الإدارة فى حالة الخطأ الفنى اليسير فى تفسير القاعدة القانونية، ذلك لأن الإدارة لا تتنكر للقاعدة القانونية أو تتجاهلها، إنما قد تعطى القاعدة القانونية معنى غير مقصود منها قانوناً. فيكون خطأ الإدارة فى التفسير مغتفراً إذا كانت القاعدة غير واضحة وتحتمل التأويل. فمتى كان ما وقع من جهة الإدارة عندما أصدرت قرارها المطعون فيه بإلغاء جريدة المدعى لم يعدو أن يكون خطأ قانونياً فنياً فى

تفسير المادة ١٥ من دستور سنة ١٩٢٣ وما إذا كانت هذه المادة تعطى للسلطة التنفيذية الحق فى إلغاء الصحف دون حاجة إلى إصدار تشريع ينظم طريقة هذا الإلغاء، أم أن صدور هذا التشريع أمر واجب وبدونه لا تملك الإدارة سلطة الإلغاء بحيث إذا هى قررت إلغاء صحيفة إستناداً إلى هذا الحق مجرداً كان قرارها مشوباً بالبطلان متعيناً الإلغاء. متى كان الأمر كذلك ، فلا يكون ثمة سند من القانون لمطالبتها بالتعويض.

ق- إ ١٠١٦ - ٧ (١٩٥٧/٢٧١) ١٧١/١١٢/١١

اتسام القرار الإدارى بعيب من العيوب الأربعة التى يكفى كل منها للحكم بإلغائه - لا يستتبع الحكم بالتعويض عنه لزاماً - متى تحكم المحكمة بالتعويض

من المسلم به أن الحكم بعدم مشروعية القرار الإدارى لوجه من أوجه عدم المشروعية الأربعة (عدم الاختصاص أو وجود عيب فى الشكل أو مخالفة القوانين أو اللوائح أو الخطأ فى تطبيقها وتأويلها أو إساءة استعمال السلطة) كاف للقضاء بالإلغاء. ودعوى الإلغاء تنتمى إلى القضاء العينى لأن موضوعها فحص مشروعية القرار دون النظر إلى الحقوق الشخصية لرافع دعوى الإلغاء. وقد وقف القضاء الإدارى المصرى والفرنسى من أوجه عدم المشروعية الأربعة مواقف متباينة تختلف بإختلاف بساط بحثها من حيث الحكم فيها بمقتضى قضاء الإلغاء أو قضاء التعويض. والإجتاع منعقد على أن كل وجه من أوجه الإلغاء الأربعة يمكن أن يؤدى حتماً إلى الحكم بالإلغاء . أما فى نطاق قضاء التعويض فلا تكون لزاماً مصدراً للمسئولية ولا تستتبع حتماً التعويض فى كافة الأحوال. ويتجه القضاء الإدارى إلى عدم الحكم بمسئولية الإدارة عن عملها غير المشروع إلا إذا كان وجه المشروعية جسيماً (Grave)، وقد إتخذت محكمة القضاء الإدارى من بعض أوجه عدم المشروعية مصدراً للمسئولية بإستمرار دون بعضها الآخر، فإذا كانت مخالفة القانون مرجعها أن القرار

الإدارى قد خالف قاعدة حجية الشيء المقضى به قضت بإستمرار مسئولية جهة الإدارة لأن المخالفة هنا جسيمة؛ إذ تكون الإدارة عندئذ قد إخلت بقاعدة أساسية تستلزمها ضرورة استقرار الحياة الاجتماعية. والقضاء الفرنسي يسمو بقاعدة احترام حجية الأحكام على القاعدة القانونية ذاتها، ولا يغفر للقضاء إهدار قيمة أحكامه. فإذا إرتكبت جهة الإدارة مخالفة القانون بعيداً عن المساس بحجية الشيء المقضى به، فالقضاء متجه إلى الحكم بالمسئولية على شريطة أن تكون مخالفة القانون جسيمة، أو تكون قد إرتكبت بسوء نية من جهة الإدارة. أما مجرد الخطأ الفنى اليسير فى تفسير القاعدة القانونية فالإدارة لا تتنكر هنا للقاعدة القانونية أو تتجاهلها ، وإنما قد تعطى القاعدة القانونية معنى غير مقصود منها قانوناً. وخطأ الإدارة فى التفسير يكون مغتفراً إذا كانت القاعدة القانونية غير واضحة وتحتمل التأويل ، أما إذا كان القرار الإدارى معيباً بالإنحراف فالقضاء مستقر على جعله بإستمرار مصدراً للمسئولية، لأن هذا الخطأ بطبيعته يستوجب التعويض إذا ترتب عليه ضرر ثابت رجل الإدارة هنا إنما يسعى إلى غرض بعيد عن الصالح العام فينقلب الخطأ جسيما. أما بالنسبة لعيبى الاختصاص والشكل فالاتجاه إلى القضاء بالتعويض إذا كان مرجع عيب الاختصاص إتيان الموظف عملاً لا يملكه إطلاقاً ولا يمت إليه بصلة ، فالمخالفة هنا جسيمة ترتب مسئولية الإدارة. وكذلك الشأن فيما يتعلق بعيب الشكل، فالقضاء الإدارى لا يجعله مصدراً للمسئولية إلا إذا كان أساسياً أو مؤثراً على جوهر الموضوع. أما إذا كان عيب الشكل ثانوياً ويمكن لجهة الإدارة أن تعيد تصحيح الشكل دون مساس بأصل الحق فلا محل إذن للقضاء بالتعويض.

ق- إ ١٣٤٥ - ٩ (١٩٥٦/٩/٣٠) ٤٣١/٤٠٣/١٠

إلا أن قضاء المحكمة الإدارية العليا لم يستقر على نحو مطلق وأصبح إعفاء الإدارة من وصف القرار بالخطأ لا يقوم، إلا فى حالة أخذها برأى جهة قانونية ذات مكانة عاليه كالجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع فقد ذهبت المحكمة إلى:

لا يشفع فى إعفاء الإدارة من المسئولية وقوعها فى خطأ فنى أو قانونى فى تفسير مدلول المادة ١٥ من دستور سنة ١٩٢٣ ، ذلك أن الخطأ هو واقعة مجردة قائمة بذاتها، متى تحققت أوجبت مسئولية مرتكبها عن تعويض الضرر الناشئ عنها، بقطع النظر عن الباعث على الوقوع فى هذا الخطأ، إذ لا يتبدل تكييف الخطأ بحسب فهم مرتكبه للقاعدة القانونية وإدراكه فحواها، فالخطأ فى فهم الواقع أو القانون ليس عذراً دافعاً للمسئولية.

(الطعن رقم ٥٩٧ لسنة ٣ ق – عليا جلسة ١٩٥٨/٧/١٢)

أن مسئولية الإدارة لا تترتب إلا على خطأ ثابت محقق يسيراً كان أو جسيما. إذا الأحكام لا تبنى إلا على اليقين لا على الظن أو التأويل أو الاحتمال، فإذا كان الأمر فى التأويل القانونى مما تتفرق فيه وجوه الرأى وتختلف فيه وجهات النظر، وكان لكل رأى ما يبرره بحيث لا يمكن القطع بأى الآراء أصح أو على الأقل الأرجح قبولاً عند جمهرة رجال المهنة أو الفن، وكان عمل الحكومة عند إصدار قرارها كعمل الفنيين من المحامين وأمثالهم باعتبارها قائمة على تأويل القوانين وتطبيقها، فإنها لا تعتبر قد إرتكبت خطأ إلا إذا خالفت ما استقر عليه الرأى، ولم يعد محلاً للمناقشة بين رجال المهنة أو الفن. وأصبحت جمهرتهم تسلم به. فعندئذ يبدو الخروج على هذا الرأى المستقر يرتب المسئولية، جسيماً كان هذا الخروج أو يسيراً.

(الطعن رقم ٣٤٩ لسنة ٤ ق – جلسة ١٩٦٠/٥/٢١)

غير أنها فى دعوى أخرى ذهبت فى حكم أكثر تفصيلاً إلى أنه:

ومن حيث أن قرار الجهة الإدارية الصادرة فى ٢٩ من يوليه سنة ١٩٦١ بعدم تعيين المدعية لعدم اجتيازها الامتحان المقرر لشغل الوظيفة التى عينت بها قد حكم نهائياً بإلغائه لمخالفته للقانون لورود السحب على قرار التعيين بعد أن كان هذا الأخير قد تحصن لمضى الميعاد المقرر قانوناً لسحبه، ومن ثم يثبت ركن الخطأ فى جانب الإدارة بإصدارها ذلك القرار المخالف للقانون، ولا ينال

من ذلك أن القرار المشار إليه قد صدر فى موضوع تباينت فيه الآراء واختلفت، ذلك أن الخطأ هو واقعة مجردة قائمة بذاتها. متى تحققت أوجبت مسئولية مرتكبها عن تعويض الضرر الناشئ عنها بقطع النظر عن الباعث من حيث أن قرار الجهة الإدارية الصادر فى ٢٩ من يولية سنة ١٩٦١ قرار تعيين المدعية لعدم اجتيازها الامتحان المقرر بشغل الوظيفة التى عينت بها قد حكم نهائياً بإلغائه لمخالفته للقانون لورود السحب على قرار التعيين بعد أن كان هذا الأخير قد تحصن لمضى الميعاد المقرر قانوناً لسحبه، ومن ثم يثبت ركن الخطأ فى جانب الإدارة بإصدارها ذلك القرار المخالف للقانون، ولا ينال من ذلك أن القرار المشار إليه قد صدر فى موضوع تباينت فيه الآراء واختلفت، ذلك أن الخطأ هو واقعة مجردة قائمة بذاتها. متى تحققت أوجبت مسئولية مرتكبها عن تعويض الضرر الناشئ عنها بقطع النظر عن الباعث على الوقوع فى هذا الخطأ إذ لا يتبدل تكييف الخطأ بحسب فهم مرتكبه للقاعدة القانونية وإدراكه فحواها، فالخطأ فى فهم الواقع أو القانون ليس عذراً مانعاً للمسئولية. ولا حجة كذلك فيما ذهبت إليه جهة الإدارة من أنها أصدرت قرارها بعد أن استطلعت رأى الجهات القانونية المختصة، إذ أن ذلك كان ينفى عن الجهة الإدارية شبهة إساءة استعمال السلطة، إلا أنه لا ينفى عنها الخطأ فى إصدار قرارها، ذلك أن الرأى الذى تبنته كان قد تفرقت فيه وجوه الرأى واختلفت فيه وجهات النظر على نحو لا يمكن معه القول بأن الرأى الذى إعتنقته جهة الإدارة عند إصدارها قرارها هو ما استقر بين رجال المهنة ولم يعد محلاً لمناقشتهم وأصبحت جمهرتهم تسلم به، وليس أدل على ذلك من أن المحكمة الإدارية العليا فى حكمها الصادر فى الطعن رقم ١١٣٨ لسنة ٩ القضائية سالف الذكر قد أهدرت هذا الرأى ولم تأخذ به بما مفاده أن الجهة الإدارية قد أخطأت فيما ذهبت إليه، ولا مناص والأمر كذلك من التسليم بهذا النظر والالتزام به احتراما لحجية الأحكام.

(الطعن رقم ١٢٤٧ لسنة ٢٠ ق – جلسة ١٩٧٨/١/٢٨)

وذهبت المحكمة الإدارية العليا فى حكم أحدث إلى:-

صدور القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٧ بتصحيح أوضاع العلماء من حملة شهادة العالمية المؤقتة الصادرة ببراءة من الأزهر الشريف غير المسبوقة بالثانوية الأزهرية ومنحهم الحقوق المقررة للعلماء خريجى الأزهر بالبقاء فى الخدمة حتى سن الخامسة والستين – إعادة الطاعن إلى الخدمة تنفيذاً لهذا القانون بعد إنهاء خدمته لبلوغه سن الستين بمقتضى القانون رقم ٤٥ لسنة ١٩٧٤ – مطالبة الطاعن بالمرتب كتعويض عن فهم خاطئ لأحكام القانون رقم ٤٥ لسنة ١٩٧٤ – مسئولية الجهة الإدارية لا تترتب إلا على خطأ ثابت محقق يسيراً كان أو جسيماً – الأحكام لا تبنى إلا على اليقين لا على ما يقبل الظن – أو التأويل أو الاحتمال – التأويل القانونى الذى تختلف فيه وجهات النظر – عمل الجهة الإدارية كعمل الفنيين باعتبارها قائمة على تأويل القوانين وتطبيقها – اتجاه الجهة الإدارية إلى الجهة التى ناط بها القانون تفسير مواده إلا وهى الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع وهى أعلى جهة قضائية فى إصدار الرأى وإتباع الجهة الإدارية ما صدر به الرأى باعتباره هى صحيح حكم القانون لا يترتب على ذلك أية مسئولية على الجهة الإدارية وهو الركن اللازم والأساسى لقيام دعوى التعويض.

(الطعن رقم ١٠٠٥ لسنة ٢٥ ق – جلسة ١٩٨٢/٤/٢٥)

وأكدت أنه لا تلازم بين عدم مشروعية القرار الإدارى وتحقق ركن الخطأ الموجب للتعويض ، فقد جرى قضاء هذه المحكمة على أن ما قد يشوب القرار الإدارى من عيب يتعلق بعدم – الاختصاص أو بالشكل فيؤدى إلى عدم مشروعيته لا يصلح حكماً وبالضرورة أساساً للتعويض ما لم يكن هذا العيب مؤثراً فى موضوع القرار ، فإذا كان القرار سليماً فى مضمونه محمولاً على أسبابه فلا يكون ثمة وجه للحكم بالتعويض على هذا القرار غير المشروع باعتبار أنه كان سيصدر حتماً وبذات المضمون لو أن الجهة الإدارية قد راعت قواعد الاختصاص والشكل، ولذلك فإنه من المتعين الوقوف على طبيعة الخطأ الذى يرتب مسئولية الإدارة عن قراراتها ، فالخطأ فى السلوك الإدارى هو وحده

الذى يرتب مسئولية الإدارة عن قراراتها، كأن يصدر القرار مشوباً بعيب إساءة استعمال السلطة فيكون بذلك خطأ عمدياً وليد إرادة آثمة للجهة الإدارية، أو أن يصدر القرار دون دراسة كافية على نحو ينبئ رعونة الجهة الإدارية أو عدم رشدها بعدم وضع نفسها فى أفضل الظروف التى تمكنها من اتخاذ القرار الصحيح أو عدم أخذها بالأسباب التى تكفل للقرارات التى تصدرها الضمانات الكافية لسلامتها، ففى مثل هذه الحالات يتحقق الخطأ فى السلوك الإدارى، أما إذا تعلق الأمر بالتأويل القانونى مما تفرق معه وجوه الرأى وتختلف فيه وجهات النظر بحيث لا يكن القطع بأى الآراء أصح فإنه لا تثريب على الجهة الإدارية إن هى أصدرت قرارها بناء على مشورة ذوى الاختصاص المنوط بهم دراسة الحالة وإبداء الرأى بشأنها، حتى ولو استبان فيما بعد - خطأ الرأى الفنى الذى استندت إليه الجهة الإدارية فى قرارها.

ومن حيث أن الثابت من الأوراق أن الهيئة الطاعنة كانت قد أصدرت القرار رقم ٥٤ لسنة ١٩٨٠ متضمناً تسكين المطعون قيده على الدرجة الأولى اعتبارا من ١٩٨٠/٩/١ ، وبناءً على مناقضة من الجهاز المركزى للتنظيم والإدارة ومن الجهاز المركزى للمحاسبات، وبعد عرض الموضوع على اللجنة الثالثة بقسم الفتوى بمجلس الدولة بجلسة ١٩٨٨/٥/٩، وعلى الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بمجلس الدولة بجلسة ١٩٩٠/١٢/١٩، وإذ انتهى رأيهما إلى إنعدام قرارات - تسكين العاملين بالهيئة الصادرة بتاريخ ١٩٨٠/٩/١ ، وذلك بسبب ما شابها من مخالفات جسيمة للقانون وللوائح وهو ما يتعين معه سحبها دون التقيد بالمواعيد المقررة للسحب والإلغاء، فقد أصدرت الهيئة المطعون ضدها القرار رقم ٤٨ لسنة ١٩٩١ بتاريخ ١٩٩١/٣/١٧ بسحب القرار رقم ٥٤ لسنة ١٩٨٠ كما أصدرت القرارين رقمى ٣ و ٥ لسنة ١٩٩١ بترقية أخرين بدلاً منه وذلك نزولاً على مناقضة الجهاز المركزى للمحاسبات ومناقضة الجهاز المركزى للتنظيم والإدارة وبعد إستطلاع رأى اللجنة الثالثة لقسم الفتوى بمجلس الدولة ورأى الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع

بمجلس الدولة ومن ثم فإن الهيئة المطعون ضدها لم ترتكب أى خطأ مسلكياً يرتب مسئوليتها الإدارية رغم إلغاء القرارات الثلاثة المشار إليها بحكم محكمة القضاء الإدارى فى الدعوى رقم ٦٩٩١ لسنة ٤٥ ق . وتأييد هذا القضاء بحكم المحكمة الإدارية العليا فى الطعن رقم ٣٥٥٢ لسنة ٣٩ ق . عليا خاصة أن الهيئة المطعون ضدها بادرت بتنفيذ هذين الحكمين، الأمر الذى يتعين معه الحكم برفض دعوى التعويض لقيامها على غير سند من صحيح حكم القانون.

(الطعن ٦٠٧٢ لسنة ٤٢ ق جلسة ٢٠٠١/٧/١)

وتجدر الإشارة إلى أن الإنحراف فى استعمال السلطة من العيوب القصدية ويجب على من يدعى وجوده بالقرار إقامة الدليل حتى يتسنى الحكم بالتعويض.

(الطعن رقم ٥٧٩٩ لسنة ٤٣ ق جلسة ٢٠٠١/٦/٦)

وفى حكم هام إعتبرت المحكمة أن تحرير محضر مخالفة يمثل ركن الخطأ فى قرار الإزالة مع أن تحرير المخالفة ليس عملاً إدارياً وذهبت إلى أن الثابت من الإطلاع على حافظة المستندات المقدمة من هيئة قضايا الدولة، بجلسة ١٩٩٨/١٢/١٣ أمام المحكمة الإدارية العليا، أنها حوت شهادة صادرة من نيابة شمال بنها الكلية مؤرخة ١٩٩٨/١١/١٦ ، ذكرت فيها، أنه بعد إعادة نظر القضية أمام محكمة بنها الإبتدائية قضت بجلسة ١٩٨٩/١١/٣٠ حضورياً بالقبول والإلغاء والبراءة.

المادة ٤٥٦ من قانون الإجراءات الجنائية، نصت على أن يكون للحكم الجنائى الصادر من المحكمة الجنائية فى موضوع الدعوى الجنائية بالبراءة أو بالإدانة قوة الشيء المحكوم به أمام المحاكم الدنية، فيما يتعلق بوقوع الجريمة وبوصفها القانونى ونسبتها إلى فاعلها..."

متى ثبت ما تقدم، فإنه يترتب عليه، أن يكون تصرف جهة الإدارة، فى مواجهة المتهم بالمخالفة ، قد جانبه الصواب ولا سند له من القانون، ويكون له الحق فى المطالبة بالتعويض عن هذا الخطأ، الذى ترتب عليه الحاق الضرر به، وتسبب فى إزالة البناء الذى أقامه، فضلاً عما لحق به من خسارة من عدم الاستفادة من المزرعة.

لا يسوغ القول بأنه لا يوجد خطأ فى جانب جهة الإدارة، إستناداً إلى أن الإزالة كانت تنفيذاً لحكم قضائى، بما لا يجوز التعويض عنه، ذلك أن هذا القول مردود عليه، بأن الخطأ المنسوب إلى جهة الإدارة بتحرير محضر المخالفة وهو ما يتم التعويض بسببه، ويكتمل به أركان المسئولية التقصيرية من خطأ وضرر وعلاقة سببية بينهما.

إذا أضيف إلى ما تقدم، ما ذهب إليه الحكم المطعون فيه، وهو ما تؤازره المحكمة أن قيام جهة الإدارة باعتبار الترخيص لاغياً لمجرد فوات مدة ثلاثة شهور دون بدء التنفيذ فى المشروع، فضلاً عما نسب إليه من البناء بالتجاوز عن المساحة المحددة فى الترخيص، وبأن الموقع الذى حصل فيه البناء مغاير للموقع الذى تمت الموافقة عليه، كل هذه الأسباب قد ثبت عوارها وفسادها، إذ أنه لم يكن بوسع المرخص له، الشروع فى البناء قبل الحصول على ترخيص البناء من الجهة المختصة، والثابت أنه قد حصل على الترخيص المشار إليه بعد فوات مدة الثلاثة شهور كما أن تقرير الخبير المودع فى الدعوى قد أثبت أن البناء لم يتجاوز حدود الترخيص وأنه تم فى حدودها ولم يكن فى موقع مغاير لما تمت الموافقة عليه، الأمر الذى يصم قرار جهة الإدارة باعتبار الترخيص لاغيا، مشوباً بعيب عدم المشروعية، وبذلك يتوافر ركن الخطأ الموجب للمسئولية التقصيرية، وبالتالى يعتبر الطعن المقام من الجهة الإدارية للمطالبة بإلغاء الحكم المطعون فيه، لإنعدام المسئولية، غير قائم على سند صحيح من القانون، خليقاً بالرفض.

وعن الطعن الآخر الذى يطلب فيه الطاعن زيادة مبلغ التعويض إلى المقدار المبين بصحيفة الطعن، فإنه لما كان الثابت من الإطلاع على الأوراق، أن الطاعن لم يدعم طعنه بالمستندات المؤيدة لإدعاءه ، وجاء قوله فى تقدير عناصر التعويض مرسلاً مجرداً من أية أدلة ثبوت، تطمئن بها المحكمة وتقول عليها فى حكمها ، وهو المكلف قانوناً بإثبات ما يدعيه، ومن ثم يكون طعنه مفتقراً إلى الأسانيد الواقعية أو القانونية، مما يتعين معه القضاء برفضه.

(الطعنين ٣٩/٧٧٧ ق ع ، ٤٠/١١ ق ٤٠ بجلسة ١٩٩٩/١/١٧ ـ الدائرة الأولى)

الفصل الثانى
الخطأ المفترض فى المسئولية الإدارية

مثلما تطورت فكرة الخطأ فى نطاق المسئولية المدنية تطورت ذات الفكرة فى القضاء الإدارى وأصبحت هناك مسئولية إدارية تقوم على أساس خطأ مفترض أظهر تطبيقاتها المسئولية عن الأعمال المادية للإدارة حيث تتشابه تلك المسئولية مع تطبيقها فى القانون المدنى والخاصة بالحراسة على الأشياء أو الآلات وأدى ظهور هذه المسئولية فى النطاق الإدارى لظهور فكرة الخطأ الشخصى والمرفقى لتضاهى نظيرتها فى القانون المدنى والخاصة بمسئولية المتبوع إلا أن المسئولية فى خصوص الخطأ المفترض فى النظام الإدارى انطبعت بطابع القانون المذكور وأصبحت لها خصائصها المتعلقة بالقانون العام على نحو سار بها بعيداً عن ضوابط المسئولية المدنية فى هذا الخصوص وأن بقيت هناك بعض عوامل الشبه والإتحاد فى الأسس والضوابط هو أمر يتفق مع طبائع الأمور فالنظريات القانونية الكبرى لا يمكن التنصل من ضوابطها وأسسها كلية لمجرد الاختلاف فى التطبيق بين القانون الخاص والعام وسوف نتعرض لهذا الأمر فيما يلى

المبحث الأول
الاختصاص بنظر دعوى المسئولية الإدارية عن أعمال الإدارة المادية

ظل الاختصاص بنظر دعوى المسئولية عن أعمال الإدارة المادية منعقداً للقضاء العادى حتى بعد إنشاء مجلس الدولة سنة ١٩٤٦ حيث كان اختصاص مجلس الدولة محدداً على سبيل الحصر بل وكانت محاكم مجلس الدولة تحيل الاختصاص بنظر هذه الدعاوى لجهة القضاء العادى إلا أنه بعد صدور قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ فقد بدأت محاكم مجلس الدولة تقرر اختصاص المجلس بنظر هذه الدعاوى بوصفها من المنازعات الإدارية حيث أصبح اختصاص مجلس الدولة عاماً وغير منحصر فى مسائل محددة إلا أن هذا التحول لم يؤثر فى قضاء محكمة النقض الذى استقر على اختصاص جهة القضاء العادى بتلك المنازعات قبل وبعد صدور قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ وسوف نعرض لاتجاه محكمة النقض والقضاء العادى ثم لاتجاه محاكم مجلس الدولة.

محكمة النقض والاختصاص بنظر دعاوى المسئولية عن الأعمال المادية

ظل قضاء النقض قبل وبعد صدور قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ متمسكاً باختصاص القضاء العادى بنظر دعاوى المسئولية عن أعمال الإدارة المادية وساعد على هذا أن اختصاص مجلس الدولة ظل منذ صدور قانون المجلس الأول عام ١٩٤٦ وحتى عام ١٩٧٢ وارداً على سبيل الحصر مما أدى إلى أن انتهى القضاء الإدارى نفسه إلى عدم اختصاصه بنظر هذه الدعاوى.

وفى ضوء عدم النص على اختصاص القضاء الإدارى بنظر دعاوى التعويض عن الأضرار التى تحدثها الإدارة بأعمالها المادية انعقد الاختصاص بنظرها لجهة القضاء العادى باعتبارها صاحبة الولاية العامة بنظر

المنازعات.وهو الاختصاص، الذى حرصت على التأكيد عليه محاكم جهة القضاء العادى بمختلف درجاتها. فمن جانبها حرصت محكمة النقض على التأكيد عليه فى العام التالى لإنشاء مجلس الدولة، وكان ذلك بمناسبة دعوى تعويض رفعها مالك أحد المنازل يطالب فيها بتعويضه عن الأضرار التى لحقت منزله من جراء تسرب المياه إليه على أثر انفجار ماسورة مياه عمومية. ولقد قضت المحكمة فى هذه الدعوى بمسئولية وزارة الأشغال العامة عن هذا الضرر وأرجعت سبب ذلك إلى إهمال الوزارة فى الكشف على المواسير الخاصة بالمياه من وقت لآخر والقيام بأعمال الصيانة اللازمة لها[1].

وهو المنهج الذى طبقته محاكم الدرجات الأدنى ومنها محكمة الإسكندرية الابتدائية التى قضت بمسئولية الدولة عما أحدثه الطلق النارى الذى أطلقه أحد جنود القوات المسلحة وأصاب أحد الأشخاص عندما كانوا مكلفين بحفظ النظام العام بمدينة الإسكندرية على أثر الإضراب الذى قرر رجال البوليس البدء فيه عام ١٩٥٠[2].

وفى حكم صادر عن محكمة النقض فى نزاع تدور وقائعه حول قيام وزارة الأشغال بشق مصرف جديد يمر بأرض إحدى السيدات فتسربت ، المياه من جانبى المصرف إلى الأرض مما ترتب عليه الإضرار بها. رفعت مالكة الأرض دعوى تطالب فيها بتعويضها عن الأضرار التى لحقت بأرضها إلا أن المحكمة لم تجبها إلى طلبها ، فطعنت على الحكم ولما رفعت النزاع لمحكمة

---

[1] حكم محكمة النقض الصادر فى ١٧ أبريل ١٩٤٧ فى الطعن رقم ٥ لسنة ١٦ ق ، منشور بمجموعة أحكام النقض فى المواد المدنية والتجارية والضرائب للأستاذ/ محمود عاصم، المجموعة الأولى، ص ٢١٠، أنظر كذلك الحكم الصادر من محكمة النقض فى ٢٧ أكتوبر عام ١٩٤٩ والذى قضت فيه بمسئولية وزارة الداخلية عن الأضرار التى لحقت مطلق قذيفة مدفع خرجت من الخلف، ولقد قضت المحكمة بذلك دون إمكان نسبة الخطأ لشخص محدد، وبالرغم من عدم إمكان تحديد نوع الخطأ. الحكم منشور بمجلة التشريع والقضاء، ، السنة الثانية، العدد الأول، ص ١٥.

[2] الحكم منشور بمجلة التشريع والقضاء، السنة الثانية، ص ٢١٣ ، حكم رقم ١١١.

النقض قضت بمسئولية الدولة عن الضرر الذى أصاب الطاعنة فى أرضها من جراء تسرب المياه إليها.[1]

وهو المسلك الذى أكدت عليه ذات المحكمة فى حكمها الصادر فى ٢٨ نوفمبر عام ١٩٦٨ والذى تتلخص وقائعه فيما يلى: أشرف أحد المصطافين على شاطئ العجمى بالإسكندرية على الغرق وتم إخراجه من المياه إلا أنه لم يتم إسعافه بعد إخراجه من البحر الأمر الذى أدى إلى وفاته. رفع ورثته دعوى تعويض عن الأضرار الذى لحقت بهم من جراء وفاة مورثهم على أثر خطأ من جانب محافظة الإسكندرية، حيث يلتزم المحافظ بتزويد الشاطئ بأفراد ومعدات إنقاذ وإسعاف وهى احتياطات يلزم مراعاتها للحفاظ على سلامة المصطافين ووقاية المستحمين من الغرق وإسعافهم عندما يشرفون عليه وهو ما لم تقم به المحافظة. أجاب القضاء طلب الورثة، فطعنت إدارة قضايا الحكومة أمام محكمة النقض التى قضت بصحة الحكم المطعون فيه[2].

تظهر هذه الأحكام المشار إليها اختصاص جهة القضاء العادى بنظر دعاوى للتعويض عن الأضرار المترتبة على الأعمال المادية للإدارة وهو الاختصاص الذى لم تنازع فيه جهة القضاء الإدارى نفسها بل أكدت عليه عندما أعلنت فى أكثر من مناسبة عدم لختصاصها بنظر دعاوى التعويض عن أضرار الأعمال المادية. ونسوق فى هذا المقام الحكم الصادر عن محكمة القضاء الإدارى فى ٩ ديسمبر ١٩٥٤ والذى قضت فيه بعدم لختصاصها بالفصل فى دعوى رفعها أحد الأشخاص، يطالب فيها بالحكم له بالتعويض عن تسبب

---

[1] حكم النقض فى الطعن رقم ٣٧ لسنة ٢١ قضائية، مجموعة المكتب الفنى لمحكمة النقض، السنة السادسة، ص ١٢٩ ـ ١٣٠ ، قاعدة ١٦.

[2] حكم محكمة النقض فى ٢٨ نوفمبر ١٩٦٨ فى الطعن رقم ٤٨٣ لسنة ٣٤ قضائية، المحاماة، السنة الخمسون، العدد الرابع ص ١١٢.

الإدارة فى ضياع شهادات دراسية أجنبية تخصه. ولقد أوضحت المحكمة فى حكمها أن قضاءها بعدم الاختصاص يستند فى حقيقة الأمر إلى كون فقد المؤهلات الدراسية لا يتعلق من قريب أو بعيد بقرار إدارى وإنما هو من قبيل **الأعمال المادية المحضة والتى يختص القضاء العادى وحده بنظر دعاوى التعويض عن الأضرار التى تحدثها**[1]. وهو ذات المسلك الذى أكدت عليه نفس المحكمة فى الدعوى التى رفعها أحد المواطنين مطالباً فيه بتعويض عن قيام مصلحة الشهر العقارى بالتحقق من أن السيدة التى باعت له الأرض كانت موضوعه تحت الحراسة ولا يحق لها التصرف فى ممتلكاتها. ولقد قضت المحكمة بعدم اختصاصها بنظر هذه الدعوى تأسيساً على أن "مسلك مصلحة الشهر العقارى **لا يعدو أن يكون مادياً لا يرقى إلى مرتبة القرار الإدارى** إذ أن عملية التحقق ذاتها لا تنشئ أى مركز قانونى فى حق ذوى الشأن فليس لها أثر فى كسب الملكية أو نقلها وإنما مرد ذلك إلى الأسباب القانونية التى يترتب عليها هذا الأثر ومن ثم ... يتعين القضاء بعدم اختصاصها بالفصل فى الدعوى وإحالتها بحالتها إلى المحكمة المختصة إعمالاً لحكم المادة ١١٠ من قانون المرافعات المدنية والتجارية[2].

ويجد هذا المسلك القضائى من جانب محكمة القضاء الادارى تفسيراً له فى قناعة هذه المحكمة بأن اختصاصاتها محددة وليس من بينها الاختصاص، بنظر دعاوى التعويض عن الأضرار التى تحدثها الأعمال المادية للإدارة. وهو ما يتضح من تأكيد المحكمة دائماً على أن اختصاصها مرتبط بوجود قرار إدارى، ومن ثم فإن اختصاص القضاء العادى بنظر دعاوى التعويض عن أعمال الإدارة المادية مشروط بألا يكون طلب التعويض مبنياً على قرار إدارى.

---

[1] حكم محكمة القضاء الإدارى الصادر فى ٩ ديسمبر عام ١٩٥٤ فى القضية رقم ١٣٨٥ لسنة ٦ قضائية، مجموعة السنة التاسعة ، ص ١١٧.

[2] حكم محكمة القضاء الإدارى الصادر فى ٢٧ أبريل عام ١٩٦٩ فى القضية رقم ٣٨ لسنة ٢١ قضائية ، السنة الثالثة والعشرون، ص ٦٦٦ قاعدة ٢٦٠.

ولقد أشارت المحكمة إلى هذا المبدأ فى حكمها لصادر فى ٢ فبراير عام ١٩٥٠ قائلة: "ومن حيث أن القانون رقم ٩ لسنة ١٩٤٩ الخاص بمجلس الدولة قد نص فى المادة ٤ منه على اختصاص هذه المحكمة بالفصل فى طلبات التعويض عن القرارات الإدارية المخالفة للقانون الواردة فى المادة الثالثة منه. وهى لم تفرق فى ذلك بين تلك التى توجه إلى الحكومة أو إلى أشخاص الموظفين وصيغتها من العموم بحيث تشملها مادام طلب التعويض مترتباً على قرار إدارى ومن ثم يكون الدفع بعدم الاختصاص، فى غير محله ويتعين رفضه[1].

على أن هذه التفرقة التى يأخذ بها القضاء الإدارى والتى تعتمد، لتحديد جهة الاختصاص بدعاوى التعويض، على التفرقة بين مصدر الضرر حيث ينعقد الاختصاص بنظر دعوى التعويض لمحاكم القضاء العادى إذا كان الضرر ناشئاً عن عمل مادى للإدارة فى حين ينعقد الاختصاص لمحاكم مجلس الدولة إذا كانت دعوى التعويض عن الأضرار المترتبة على أعمال الإدارة المادية مبنية على قرار إدارى هى تفرقة لا تقوم، على حد تعبير بعض الفقه ، على أساس منطقى[2]. وهذه ملاحظة سليمة، فإذا كان الضرر قد ترتب عن عمل للإدارة، وإذا كنا قد سلمنا باختصاص مجلس الدولة بنظر دعوى التعويض التى تجد أساسها فى قرار إدارى فلماذا لا نقر له بالاختصاص بالفصل فى قضايا التعويض عن أعمال الإدارة المادية خاصة وأن هذا النوع من القضايا هو "أخصب مجال لأعمال القواعد الإدارية فى مسئولية الإدارة[3]"، خصوصاً أن فكرة المرافق قد ارتبطت فى نشأتها بالأعمال المادية كما ورد بحكم Blanco.

---

[1] حكم محكمة القضاء الإدارى الصادر فى ٢ فبراير عام ١٩٥٠، المجموعة، السنة الرابعة ص ٣٠٤، أنظر بخصوص هذا الشرط د. سعاد الشرقاوى، المرجع السابق ص ٤٤ وما بعدها.

[2] د. رأفت فودة ، المرجع السابق ص ٦٦.

[3] د. سليمان الطماوى، القضاء الإدارى، الكتاب الثانى، قضاء التعويض وطرق الطعن فى الأحكام، دار الفكر العربى طبعة ١٩٨٦ ص ١٠٥.

ومن جانبها أدلت المحكمة الإدارية العليا بدلوها فى مسألة الاختصاص بدعاوى التعويض عن أضرار أعمال الإدارة المادية بالعديد من الأحكام التى صدرت عنها فى ظل قوانين مجلس الدولة السابقة على القانون الحالى. ويظهر من استقراء أحكام المحكمة فى هذا الخصوص أنها أقرت ما ذهبت إليه محكمة القضاء الإدارى فى قضائها بعدم الاختصاص بنظر دعاوى التعويض عن الأضرار التى تحدثها الإدارة بأعمالها المادية، وهو ما يتضح من حكمها الصادر فى ١٢ فبراير عام ١٩٦٦ عندما إنتهت إلى أن الإجراءات التى ناط بها قانون الشهر العقارى مأموريات الشهر العقارى ومصلحة الشهر العقارى نفسها محددة تحديداً دقيقاً فى القانون، هذا بالإضافة إلى أن الآثار التى تترتب على هذه الأعمال هى وليدة حكم القانون، ومن ثم تكون الأعمال الصادرة منهم "**من قبيل الأعمال المادية**... وإذا كان اختصاص المجلس بهيئة قضاء إدارى وارداً على سبيل الحصر ويأبى بطبيعته التوسع، **ومن ثم ينعقد الاختصاص بنظر هذه المنازعة للمحاكم العادية ذات الاختصاص العام**[1]**.**

ويلحظ المتفحص للأحكام الصادرة عن محاكم جهة القضاء الإدارى، احترام هذه المحاكم فى قضائها لقواعد توزيع الاختصاص المعمول بها فى هذه الفترة؛ لم تشأ الخروج عليها والتزمت بالفصل فى المنازعات المحددة لها على سبيل الحصر باعتبارها صاحبة اختصاص محدود تاركة ماعدا ذلك ليفصل فيه بمعرفة محاكم القضاء العادى صاحبة الولاية العامة فى هذا الخصوص وعلى ذلك جرت القاعدة على أن تختص المحاكم العادية بنظر دعاوى التعويض عن الأضرار التى تترتب على الأعمال المادية للإدارة. وهذا القضاء الذى يتفق وقواعد توزيع الاختصاص بين جهتى القضاء فى ظل القوانين التى نظمت

---

[1] حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر فى ١٢ فبراير عام ١٩٦٦ فى الطعن ١٠٤٢ لسنة ٩ قضائية، الموسوعة الإدارية الحديثة (د. نعيم عطية والأستاذ. حسن الفكهانى)، الجزء الثانى ، الطبعة الأولى ١٩٨٦ – ١٩٨٧ ص ٨٤ قاعدة ٥٢.

مجلس الدولة قبل القانوني الحالي، وهي القوانين التي خصت مجلس الدولة باختصاصات محددة على سبيل الحصر. واستمر هذا الوضع إلى أن صدر القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ حيث جعل المجلس صاحب الولاية العامة بنظر سائر المنازعات الإدارية. وهنا يثور التساؤل حول معرفة ما إذا كان قد ترتب على هذا المسلك أن تغيير القاعدة السابقة الخاصة بالاختصاص، بنظر دعاوى التعويض أم مازال القضاء العادي، يصر على اختصاصه بنظر هذه المنازعات، وما هو موقف القضاء الإداري هل مازال يسلم باختصاص، القضاء العادي بالفصل في هذه المنازعات أم على العكس يرى الاختصاص بنظر هذه المنازعات ينعقد له باعتباره صاحب الولاية العامة بالفصل في سائر المنازعات الإدارية.

بصدور دستور ١٩٧١ وقانون مجلس الدولة الحالي أجمع الفقه[1] والقضاء الدستوري[2] وغير الدستوري[1] على تخويل جهة القضاء الإداري من

---

[1] أنظر د. محمد مرغني خيري، القضاء الإداري ومجلس الدولة، الجزء الثاني، قضاء التعويض ومبدأ المسئولية المدنية للدولة والسلطات العامة، ص ٤٦٠؛ أنظر لسيادته كذلك، التطورات المعاصرة في مبدأ مسئولية الدولة في مصر والخارج ومشكلة الاختصاص، الوظيفي بأعمال الإدارة المادية، المرجع السابق ص ١٥؛ د. محمود عاطف البنا، المرجع السابق ص ١٥٧؛ د. ماجد راغب الحلو، المرجع السابق ص ١٩٣ وما بعدها؛ د. أنور رسلان المرجع السابق ص ٢٨٧، وما بعدها؛ د. سليمان الطماوي، المرجع السابق ص ١٠٨؛ د. مجدي النهري، المرجع السابق، ص ٢٠٤ وما بعدها؛ د. جورجي شفيق ساري، المرجع السابق، ص ٣٤٥ وما بعدها؛ د. مصطفى أبو زيد فهمي، المرجع السابق ص ٨٨؛ ذكي محمد النجار، مدى مسئولية الدولة عن أعمالها المدنية في نطاق القانون العام، مجلة المحاماة السنة الخامسة والستون، العددان الخامس والسادس ١٩٨٥ ص ١٥٥.

[2] وهو ما أكدت عليه المحكمة العليا في حكمها الصادر في ٤ مارس سنة ١٩٧٨ قائلة: "استقر قضاء المحكمة العليا في شأن نص المادة ١٧٢ من الدستور... على أن هذا النص إنما يفيد تخويل مجلس الدولة الولاية العامة للفصل في المنازعات الإدارية والدعاوى التأديبية بحيث يكون قاضي القانون العام بالنسبة إلى هذه الدعاوى والمنازعات. فلم يعد اختصاصه مقيداً بمسائل محددة على سبيل الحصر كما كان منذ إنشائه وهذا لا يعد غل يد المشرع على إسناد الفصل في بعض المنازعات الإدارية والدعاوى التأديبية إلى جهات قضائية أخرى على أن يكون ذلك على سبيل الاستثناء من الأصل العام المقرر بالمادة ١٧٢ من الدستور وبالقدر

صاحبة اختصاص محدود بنظر المنازعات الإدارية إلى صاحبة الولاية العامة في هذا الشأن[٢]. وإذا كان الاجماع قد انعقد على تمتع المجلس باختصاص عام إلا أن الوضع ليس كذلك بالنسبة لمسائل الاختصاص بدعاوى التعويض عن الأضرار التى تحدثها الإدارة بأعمالها المادية ، فيرى القاضى العادى أنها تدخل فى ولايته.

وكان من المتوقع بعد أن أصبح مجلس الدولة صاحب الاختصاص العام بنظر المنازعات الإدارية، أن تمتنع جهة القضاء العادى عن نظر دعاوى التعويض عن أضرار الأعمال المادية للإدارة إلا أن هذا التوقع لم يحدث، بل على العكس لم تتردد المحاكم العادية وعلى رأسها محكمة النقض فى التأكيد على اختصاصها بالفصل فى هذه الدعاوى. وتظهر كثرة الأحكام الصادرة عن هذه الجهة إيمانها بأنها الجهة الوحيدة التى ينعقد لها الاختصاص بنظر دعاوى

وفى الحدود التى يقتضيها الصالح العام. وعلى هذا النحو يعمل المشرع التفويض المخول له المادة ١٦٧ من الدستور فى شأن تحديد الهيئات القضائية واختصاصها وتنظيم طرق تشكيلها حكم المحكمة العليا الصادر فى ٤ مارس عام ١٩٧٨ فى الدعوى رقم ٢١ لسنة ٦ قضائية عليا (دستورية)

[١] ومن جانبها أكدت المحكمة الإدارية العليا على الولاية العامة للقضاء الإدارى قائلة: "بصدور دستور ١٩٧١ ، أصبحت محاكم مجلس الدولة هى صاحبة الاختصاص العام بالفصل فى المنازعات الإدارية وفقاً لحكم المادة ١٧٢ من الدستور التى التزم بها قانون مجلس الدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ وقضى فى الفقرة الرابعة عشر من المادة العاشرة منه بأن تختص محاكم مجلس الدولة بالفعل فى سائر المنازعات الإدارية التى لم يشملها الحصر الوارد فى الفقرات السابقة. حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر فى ٧ ديسمبر عام ١٩٧٤ فى الطعن ٣١٧ لسنة ١٦ قضائية. أنظر كذلك حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر فى ٩ ديسمبر ١٩٨١ فى الطعن رقم ٤٥٥ لسنة ٢٦ قضائية ، الموسوعة الإدارية الحديثة، الجزء الثانى ، الطبعة الأولى ١٩٨٦ – ١٩٨٧ ص ١٧٨ القاعدة رقم ١١٤.

[٢] فعادة ما تشير المحكمة الإدارية العليا فى أحكامها إلى اختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء إدارى ليس استثناءا من اختصاص القضاء العادى بل هو اختصاص مواز لاختصاص القضاء العادى، أنظر على سبيل المثال حكم المحكمة الإدارية العليا فى الطعن ١٥٩٧ لسنة ٣٠ ق جلسة ١٩٩١/٦/٨ ، الموسوعة الإدارية الحديثة، الجزء ٢٥ ، الطبعة الأولى ١٩٩٤ – ١٩٩٥ ص ٥٦٨ قاعدة رقم ١٦١.

التعويض عن أعمال الإدارة المادية، فلم يقتصر الوضع على تنويه هذه المحاكم إلى اختصاصها بهذا النوع من القضايا بل قامت بالفعل بالحكم فى كافة القضايا التى رفعت أمامها وكان الضرر المراد التعويض عند يستند إلى عمل مادى من جانب الإدارة. ويتضح هذا المسلك من حكم النقض الصادر فى الثانى من مارس عام ١٩٧٦ والذى تدور وقائعه حول مطالبة أحد ملاك الأراضى بتعويضه عن الأضرار التى لحقت بزراعاته نتيجة عدم وصول المياه غليها، وأرجع المالك الضرر إلى مسلك الإدارة المتمثل فى عدم تطهير المسقى الخاص بالأرض. وهو ما أقرته محكمة النقض قائلة: "أنه يتعين على تفتيش الرى فى حالة قيامه بتطهير المساقى الخاصة أن يراعى الأصول الفنية فيما يقوم به من أعمال، وإذا كان الطاعن قد طالب بالتعويض عن الأضرار التى لحقت بأرضه وزراعته نتيجة لما يدعيه من أن تفتيش الرى لم يقم بتطهير المسقاة الخاصة التى يرو منها أرضه التطهير اللازم فى الوقت المناسب، وكان يبين من تقرير الخبير الهندسى المرفق بتقرير الخبير الزراعى أن جهة الرى لم تقم بتطهير المسقاة الخاصة التى تروى منه أرض الطاعن كما يجب أن تطهر فنياً وأنها تقاعست فى تطهيرها حسب الأورنيك الهندسى المقرر. ولما كان يبين من الحكم المطعون فيه أنه استند فى قضائه برفض الدعوى إلى أن تفتيش الرى قام بالتطهير وهو فى الأصل غير مكلف به يخالف نص المادة الثانية عشر من قانون الرى والصرف. هذا إلى أن الحكم وإن أشار إلى أن التطهير تم فى الموعد المناسب إلا أنه أغفل الرد على ما أثاره الطاعن فى دفاعه من أن التطهير لم يتم على الوجه اللازم وهو دفاع جوهرى قد يتغير به وجه الرأى فى الدعوى، لما كان ذلك فإن الحكم المطعون فيه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون، وشابه قصور يبطله[١].

---

[١] حكم محكمة النقض الصادر بجلسة ٢ مارس عام ١٩٧٦ فى الطعن رقم ٧٣٢ لسنة ٤١ ق ، السنة السابعة والعشرون، ص ٥٢٨ ، قاعدة رقم ١١٨.

وفى قضية أخرى تدور وقائعها حول قيام زوج برفع دعوى عن نفسه وبصفته ولياً على أولاده القصر عن الضرر الذى أصابهم من جراء وفاة زوجته وأم أولاده صعقاً بالكهرباء على أثر سقوط سلك كهربائى عليها أثناء سيرها بحوش عيسى يوم ١٦ سبتمبر عام ١٩٧١ . وبعد إحالة الدعوى إليها من محكمة القاهرة الابتدائية لعدم اختصاصها محلياً قضت محكمة دمنهور الابتدائية بتعويض الزوج وأولاده القصر بمبلغ ٦٠٠ جم. ولم تقبل الإدارة هذا الحكم كما لم يسلم به رافع الدعوى فطعنا عليه بالاستئناف وقضت محكمة الاستئناف برفع مبلغ التعويض إلى ١٢٠٠ جم. طعنت جهة الإدارة على هذا الحكم بالنقض فقررت المحكمة نقضه مستندة إلى كون الضرر الذى أصاب الزوج وأبنائه القصر ليس ضرراً محققاً وإنما هو ضرر إحتمالى وهو الدفع الذى أبدته جهة الإدارة أمام محكمة الاستئناف، إلا أنها لم تعره أى اهتمام. ورغم نقض هذا الحكم من جانب محكمة النقض إلا أنها أقرت بمسئولية جهة الإدارة عن أعمال الصيانة ومن ثم عن الأضرار التى ترتبت على عدم القيام بها قائلة: "... الثابت من الدعاوى أن الشبكة الكهربائية داخل حوش عيسى مملوكة لمجلس المدينة (الطاعن) وهو الذى يسيطر عليها سيطرة فعلية ويتولى استعمالها واستغلالها لحساب نفسه، وكان قيام المؤسسة المصرية العامة للكهرباء... بتوريد الطاقة الكهربائية وصيانة وتشغيل الشبكة الكهربائية داخل هذا المجلس مقابل جعل مادى تتقاضاه منه شهرياً، ليس من شأنه أن يخرج مسلك الشبكة الكهربائية من السلطة الفعلية للمجلس، فإن هذا المجلس يكون هو الحارس لها وبالتالى مسئولاً عن الضرر الذى تحدثه مسئولية أساسها خطأ مفترض طبقاً لنص المادة ١٧٨... ولا تنفى عنه هذه المسئولية إلا إذا أثبت أن وقوع الضرر كان بسبب أجنبى لا يد له فيه، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر فإنه يكون قد أصاب صحيح القانون[1].

---

(١) حكم محكمة النقض الصادر بجلسة ٢٣ مايو عام ١٩٨٧ فى الطعن رقم ١٣٠ لسنة ٤٥ق.

وهو الحكم الذى يستفاد من قضاء ذات المحكمة فى حكمها الصادر بجلسة ١٠ يونيو عام ١٩٨٠ والذى قضت فيه بصحة ما قضت به محكمة استئناف بنى سويف والذى أيد الحكم المستأنف الصادر عن محكمة بنى سويف الابتدائية فى ٢٥ أبريل عام ١٩٧٨ والقاضى بتقرير مسئولية جهة الإدارة (وزارة التربية والتعليم) عن الأضرار التى لحقت أحد تلاميذ مدرسة شجرة الدر الابتدائية والذى فقد عينه اليمنى على أثر مشاجرة مع تلميذ أخر داخل المدرسة، ومن ثم إجابة طلب والد التلميذ والحكم بتعويضه عما لحق بنجله بمبلغ ثلاثة آلاف جنيه[1].

---

(1) حكم محكمة النقض الصادر فى ١٠ يونيه ١٩٨٠ فى الطعن رقم ٦٢٣ لسنة ٤٩ ق مجموعة السنة الحادية والثلاثون، ص ١٧٣٦ قاعدة رقم ٣٢٣ . راجع كذلك حكم النقض الصادر فى ٢٧ مارس ١٩٧٩ فى الطعن رقم ٦٣٤ لسنة ٤٥ ق ، السنة الثلاثون ، العدد الأول، ص ٩٤١ قاعدة رقم ١٧٥ وهو الحكم الذى تدور وقائعه حول قيام ورثة أحد الأشخاص برفع دعوى تعويض أمام محكمة الإسكندرية الابتدائية يطالبون بالحكم لهم بتعويض عن الأضرار التى لحقت بهم نتيجة وفاة مورثهم والذى صدمته سيارة تتبع جهة حكومية وأرجعا قتل مورثهم إلى خطأ السابق. وبتاريخ ٢٨ مارس ١٩٧٤ حكمت المحكمة بإلزام السائق والجهة الحكومية التى يعمل لديها بأن يؤديا للورثة مبلغ ٨٠٠٠ جنيه، وهو ما لم تقبله جهة الإدارة فاستأنفت الحكم أمام محكمة الاستئناف التى أيدت حكم أول درجة، فطعن الإدارة فى الحكم بالنقض ونعت على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب حيث ادعت بأنها دفعت بدفع جوهرى مؤداه أن الورثة لم يقيموا الدليل على أن والدهم كان يعولهم على نحو دائم ومستمر وهو الدفع الذى لم تبحثه محكمة الاستئناف مما يعيب الحكم المطعون فيه ومن جانبها نقضت محكمة النقض هذا الحكم قائلة: "... لما كان تعيير العناصر المكونة قانوناً للضرر والتى يجب أن تدخل فى حساب التعويض وعلى ما جرى عليه قضاء هذه المحكمة من مسائل القانون التى تخضع لرقابة محكمة النقض. وكان يشترط للحكم بالتعويض عن الضرر المادى الإخلال بمصلحة مالية للمضرور وأن يكون الضرر محققا بأن يكون قد وقع بالفعل أو يكون وقوعه فى المستقبل حتمياً فإن أصاب الضرر شخصا أخر فلابد أن يتوفر لهذا الأخير حق أو مصلحة مالية مشروعة، يعتبر الإخلال بها ضرراً أصابه ، والعبرة فى تحقيق الضرر المادى للشخص الذى يدعيه نتيجة وفاة آخر هى ثبوت أن المتوفى كان يعوله فعلاً وقت وفاته على نحو مستمر دائم وأن فرصة الاستمرار على ذلك كانت محققة وعندئذ يقدر القاضى ما ضاع على المضرور من فرصة بفقد عائله ويقضى له بالتعويض على هذا الأساس، أما مجرد احتمال وقوع الضرر فى المستقبل فلا يكفى للحكم بالتعويض. لما كان ذلك وكانت محكمة الاستئناف لم تتحقق مما إذا كان عنصر الضرر المادى متوافراً أو غير

ولعل ما يجب التنويه إليه أن محاكم جهة القضاء العادى حرصت على أن تؤكد على اختصاصها المطلق بنظر دعاوى التعويض عن الأضرار التى تحدثها أعمال الإدارة المادية ولم تفرق فى هذا الشأن بين المنازعات التى يثبت لها الصفة الإدارية وتلك التى تنحسر عنها هذه الصفة . وأشارت هذه المحاكم إلى معيار محدد لتحديد ما إذا كانت مختصة بنظر دعوى التعويض أم لا يتمثل فى وجود أو عدم وجود قرار إدارى فينعقد لها الاختصاص إذن لم يكن الضرر يستند لقرار إدارى وفى حالة ما إذا كان مبنى الدعوى قرارا إداريا فإن الاختصاص ينعقد لجهة القضاء الإدارى. ولقد أكدت محكمة النقض على وجة النظر هذه فى أحكام عديدة وأعادت التأكيد عليها فى حكمها الصادر بجلسة ١٧ مارس ١٩٩٤ والتى تدور وقائعه حول مطالبة رافعى الدعوى بتعويضهم عن وفاة مورثيهما حيث توفيا نتيجة انفجار لغم حال قيمهما بإزالته[١]. قضت محكمة جنوب القاهرة برفض هذه الدعوى التى تحمل رقم ١٠٧٢٣ لسنة ٨٥ مدنى جنوب القاهرة الابتدائية، طعن على الحكم بالاستئناف لدى محكمة استئناف القاهرة برقم ٢٤٧١ لسنة ١٠٤ ق وبتاريخ ١٩٨٨/٣/٣١ قضت بإلغاء الحكم المستأنف والحكم للورثة بمبلغ ٢٣٠٠٠ جنيه. طعنت الإدارة فى هذا الحكم بالنقض وأقيم الطعن على سببين ينعى الطاعن بهما على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه وفى بيان ذلك تقول أن أنه لما كانت وفاة مورث المطعون ضدهم حدثت بسبب العمل وهو ما يدخل فى نطاق المنازعات الإدارية المتعلقة بوزارة الدفاع بصدد ممارستها مرفق الدفاع ومن ثم فإن الفصل فى هذا النزاع مما يخرج عن ولاية القضاء العادى وينعقد الاختصاص

متوافر باستظهار ما إذا كان المتوفى يعول ولديه فعلا على وجه دائم مستمر أم لا حتى تعتبر وفاته إخلالاً بمصلحة مالية مشروعة، فضلاً عن سكوته عن تباين عناصر ذلك الضرر المادى الذى احتسب التعويض على أساسه، فإن الحكم المطعون فيه يكون معيباً بالقصور فى التسبيب.

[١] حكم محكمة النقض الصادر بجلسة ١٧ مارس ١٩٩٤ فى الطعن رقم ٢٤٥٦ لسنة ٥٨ ق ، المجموعة السنة الخامسة والأربعون، الجزء الأول، يناير – مايو ١٩٩٤، ص ٥٠١ قاعدة رقم ١٠٢.

بنظره للقضاء الإدارى وحده وإذا فصل المطعون فيه فى الدعوى وقضى للمطعون ضده بتعويض بالرغم من كونهم قد صرفوا مستحقاته المقررة وفقاً لأحكام القانون رقم ٩٠ لسنة ١٩٧٥ فإنه يكون قد خالف قواعد الاختصاص الولائى وأجاز الجمع بين تعويضين مما يعيب الحكم ويستوجب نقضه.

وفى معرض ردها على هذا النعى قالت المحكمة: "المناط فى اختصاص محاكم مجلس الدولة بالفصل فى طلبات التعويض – وعلى ما جرى عليه قضاء هذه المحكمة – هو رفعها بصفة أصلية أو تبعية عن قرار إدارى مما نص عليه فى البنود التسعة الأولى من المادة ١٠ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ أنو تعلق المنازعة بتصرف قانونى تعبر فيه جهة الإدارة عن إرادتها كسلطة عامة بوسيلة من وسائل القانون العام، أما المنازعات المتعلقة بالأعمال المادية والأفعال الضارة من الجهة الإدارية دون أن تكون تنفيذاً مباشراً لقرارات إدارية أو التى ينسب إلى موظفيها ارتكابها أثناء أو بسبب تأدية وظائفهم فينعقد الاختصاص بنظرها إلى محاكم القضاء العادى. وكان القانون رقم ٩٠ لسنة ١٩٧٥ قد أفرد فى الباب الرابع منه الأحكام التى تنظم المعاشات والمكافآت والتأمين والتعويض لأفراد القوات المسلحة فى الوفاة أو العجز الكلى أو الجزئى بسبب الخدمة أو العمليات الحربية وهى أحكام يقتصر تطبيقها على الحالات المنصوص عليها فى هذا القانون ولا تتعداها إلى التعويض المستحق طبقاً لأحكام القانون العام فلا تحول دون مطالبة المضرور بحقه فى التعويض الكامل الجابر للضرر الذى لحقه إذ أن هذا الحق يظل مع ذلك قائماً وفقاً لأحكام القانون المدنى إذا كان سبب الضرر الخطأ التقصيرى إلا أنه لا يسمح للمضرور أن يجمع بين التعويضين وكان الثابت بالأوراق أن المطعون ضدهم أقاموا الدعوى بطلب التعويض على سند من أحكام المسئولية التقصيرية – لوفاة مورثيهما إبان خدمتهما بالقوات المسلحة – وهو أساس مغاير لذلك الذى نص عليه القانون رقم ٩٠ لسنة ١٩٧٥ وقدر الحكم مبلغ التعويض على ضوء ما ورد بأوراق الدعوى مراعياً بذلك المبالغ التى سبق للمطعون ضدهم صرفها من القوات المسلحة فإنه يكون قد التزم صحيح القانون ويضحى النعى بسببى الطعن على غير

أساس[١].كما ذهبت إلى ، لما كان ذلك وكان الواقع الثابت فى الدعوى أن المطعون عليه أقامها بطلب تعويض عن الأضرار التى لحقته من جراء تعذيب تابعى الطاعنين له أثناء وطوال فترة اعتقاله وإتلافهم بضاعته ومنقولاته ونهبهم أمواله وهى أفعال مادية ضارة وغير مشروعة لا تتعلق بقرار إدارى فتكون المحاكم العادية وحدها هى المختصة بالفصل فى الدعوى[٢].

كما طبقت نفس المبدأ على طلبى التعويض والمعاش الذين طلبهما المطعون ضده نتيجة إصابته فى انفجار أحدث به إصابات أدت إلى حدوث عجز مستديم به أثناء عمله بمخازن جهاز التعمير بجنوب سيناء، وأسست قضاءها على أن الضرر الذى أصاب المطعون ضده نشأ عن تواجده بحكم عمله بمخازن الطاعن والتى تقع بمنطقة كانت مسرحاً للعمليات الحربية، ومن ثم فهى خطره بطبيعتها وتستلزم عناية خاصة وكانت تستوجب مسحها بمعرفة خبراء المفرقعات تجنباً لحدوث أخطاء كالتى نتج عنها إصابة المطعون ضده، ومن ثم فإن الطاعن يكون مسئولاً عن جبر الأضرار المادية والمعنوية التى لحقت بالمطعون ضده عملاً بالمادة ١٧٨ من القانون المدنى[٣].

كما قررت نفس المبدأ وقضت بأنه لما كان الثابت بالأوراق أن المطعون ضدهم أقاموا الدعوى بطلب التعويض عن الأضرار التى لحقت بهم وبمورثهم نتيجة انفجار جسم معدنى عثر عليه أثناء تأدية أعمال وظيفته وذلك على سند من أن الطاعن الأول حارس للشيء الذى انفجر فيه، كما قصر موظفوه فى المحافظة عليه مما نجم عنه قيام أحد الضباط بسرقته، وأن الطاعن الثانى لم

(١) حكم محكمة النقض الصادر بجلسة ١٧ مارس ١٩٩٤ فى الطعن رقم ٢٤٥٦ لسنة ٥٨ ق ، المرجع السابق، ص ٥٠١.

(٢) نقض مدنى فى ١٩٩٠/٢/١٨ مجموعة النقض ٤١ ص ٥٣٣ . وأنظر فى نفس المجال:
نقض مدنى فى ١٩٩٣/٤/١٤ مجموعة النقض ٤٤ عدد ٢ ص ١٠٤.
نقض ١٩٩٣/٥/١٢ مجموعة النقض ٤٤ عدد ٢ ص ٣٨٦.

(٣) نقض مدنى فى ١٩٩٢/٢/٢٧ مجموعة النقض ٤٣ ص ٣٩٧.

يوفر وسائل الأمن للعاملين لديه، ومن ثم تكون الدعوى مؤسسة على أحكام المسئولية التقصيرية المنصوص عليها فى القانون المدنى، فإن مؤدى ذلك أن تختص المحاكم العادية بالفصل فى الدعوى وينحسر عنها الاختصاص لمحاكم مجلس الدولة[١].

كما طبقت نفس المبدأ فى الدعوى التى رفعها ولى أمر أحد الطلاب على وزارة الدفاع وجامعة أسيوط طالباً التعويض عن وفاة ابنه أثناء رحلة دراسية إلى منطقة البحر الأحمر والتى أشرف عليها أحد أساتذة الكلية التى كان يدرس بها الطالب، لما ثبت لديها أن الأستاذ الجامعى طلب من الدارسين النزول إلى منطقة صحراوية والتقاط بعض الأحجار والمعادن التى قد تصلح محلاً لدراستهم، فالتقط جسماً معدنياً انفجر فيه فأرداه قتيلاً، وقضت بأن المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن المنازعات المتعلقة بالأعمال المادية والأفعال الضارة التى تأتيها جهة الإدارة دون أن تكون تنفيذاً مباشراً لقرارات إدارية تختص محاكم القضاء العادى وحدها بنظرها، ولما كان المطعون ضدهم أقاموا دعواهم تأسيساً على قواعد المسئولية التقصيرية عن الفعل الضار فإن المحاكم العادية تكون هى المختصة ولائياً بنظر بنظرها[٢].

كما قضت بأن طلبات التعويض التى ترفعها جهات الإدارة على موظفيها عما يقع من عجز فى عهدتهم لا تتعلق بتصرفات قانونية لهؤلاء الموظفين وإنما

---

[١] نقض مدنى فى ١٩٩٣/٥/١٣ مجموعة النقض ٤٤ عدد ٢ ص ٤١١.

[٢] نقض مدنى فى ١٩٩١/١١/٢٨ مجموعة النقض ٤٢ ص ١٧٢٢.

تتعلق بمسئوليتهم المدنية عن أفعال شخصية تنسبها إليهم جهة الإدارة إضراراً بها، لذا تختص بهذه الطلبات محاكم القضاء المدنى[١].

وقضت أيضاً بأن القرار الصادر من جهة الإدارة بإحالة السيارة للفحص لدى الجهات المختصة مما ترتب عليه تعطيل الانتفاع بها لفترة من الزمن لا يعد قراراً إدارياً ولا تتوافر له مقوماته، وإنما هو سلوك مادى من تابعى الطاعن مما يخضع التعويض عنه للقضاء المدنى[٢].

والمتتبع لهذه الأحكام سيلحظ أن محكمة النقض أخضعت المنازعات المتعلقة بالمسئولية عن الأعمال المادية للإدارة لجهة القضاء العادى تأسيساً على أنها ليست من المنازعات الإدارية التى يختص بها مجلس الدولة، واستندت فى هذا التكييف إلى معيار مزدوج هو أن جهة الإدارة لم تأت هذه الأعمال استناداً إلى قرار إدارى، وكذلك عدم تعلق المنازعة بتصرف قانونى تعبر به جهة الإدارة عن إرادتها كسلطة عامة بوسيلة من وسائل القانون العام، وطبقت عليها قواعد المسئولية التقصيرية التى وردت فى القانون المدنى كما تطبقها على سائر دعاوى التعويض التى ترفع فى نطاق القانون الخاص، ورتبت على ذلك نتيجة مفادها أنه إذا ثبت أن تصرف الإدارة كان استناداً إلى قرار إدارى فإن التعويض عنه يعد عملاً إدارياً وليس عملاً مادياً مما يخضع لاختصاص القضاء الإدارى وليس القضاء المدنى ، وقضى تطبيقاً لذلك بأنه متى ثبت لدى محكمة الاستئناف صدور قرارات إدارية بغلق المدرسة الحرة مؤقتاً وتعطيل الدراسة بها وجرد أثاثها وتخزينه، فإن الحكم المطعون فيه إذ انتهى إلى رد الأضرار المطلوب التعويض عنها. والمتمثلة حسبما ادعى الطاعن فى الإساءة إلى سمعته وفوات

---

[١] نقض مدنى فى ١٩٨٨/٢/١٣ مجموعة النقض ٣٩ ص ٢٨٢ . نقض مدنى فى ١٩٨٨/٣/٢٩ مجموعة النقض ٣٩ ص ٥٥٩.

[٢] نقض مدنى فى ١٩٨٩/٥/٣١ مجموعة النقض ٤٠ عدد ٢ ص ٥١٩.

كسبه من المدرسة وتلف بعض منقولاتها. إلى تلك القرار وقضى بانعقاد الاختصاص بنظر دعاوى التعويض عنها للقضاء الإدارى دون غيره فإنه يكون قد طبق القانون تطبيقاً صحيحا[1].

المبحث الثانى

المحكمة الإدارية العليا والمسئولية عن أعمال الإدارة المادية

كان فقه القانون العام فى جملته مؤيداً لدخول دعاوى المسئولية عن أعمال الإدارة المادية فى اختصاص مجلس الدولة ولم يعارض ذلك الاتجاه إلا قلة قليلة من الفقهاء.

فقد ذهب أحد الفقهاء إلى الإبقاء على اختصاص القضاء العادى بنظر دعاوى التعويض عن أعمال الإدارة المادية تأسيساً على أن الأمر – أى أمر تحديد الجهة المختصة بدعاوى التعويض عن الأعمال المادية – يستلزم شيئاً من استطلاع الواقع حسبما يتجه إليه القضاء عملياً – ذلك مثل هذه المسائل لا تتقرر بطريقة نظرية محضة، كما أن بعض الإعتبارت القانونية والعملية قد تؤيد الإبقاء على اختصاص القضاء العادى بهذه المنازعات برغم التعديلات الجديدة، مثل الرغبة فى توحيد قواعد المسئولية المطبقة فى الدولة ، إذ لا يوجد مبرر لمعاملة من صدمته إحدى سيارات الإدارة معاملة مختلفة عن تلك التى يلقاها شخص آخر صدمته سيارة يملكها الأفراد، كما يضيف أنصار هذا الرأى اعتبار آخر هو الاعتبار العملى الذى يتمثل فى ازدياد انتشار القضاء العادى واقترابه أكثر من المواطنين حتى الآن ويختتم أنصار هذا الرأى بقوله: (وعلى ذلك فإن رأينا ما يزال يتركز فى عدم التعميم والقول باختصاص القضاء الإدارى بكافة

---

[1] نقض مدنى فى ١٩٧٣/١٢/١١ مجموعة النقض ٢٤ ص ١٢٥٠ .
ما جاء بالمتن هو تجميع د. محمد عبداللطيف مؤلفه سالف البيان ص ٦٦٣ و ما بعدها.
وأنظر د. على بركات التقاضى مدنيا ضد الدولة دار النهضة سنة ٢٠٠٣ ص ٦٧.
ورسالة د.سامى حامد سليمان نظرية الخطأ الشخصى فى مجال المسئولية الإدارية ود. مجدى عبد الحميد شعيب سنة ١٩٨٨ ص ٣٤٠ الاختصاص بدعاوى التعويض عن الأعمال المادية للإدارة سنة ٢٠٠٤ ص ٤٠.

دعاوى التعويض عن أعمال الإدارة المادية الشبيهة بأعمال الأفراد وأعمال الإدارة المادية ذات الصلة الوثيقة بتنظيم المرفق العام أو بسيره أو تكون لها ذات الصلة والارتباط الوثيق بكيان الإدارة العامة أو السلطة السياسية والتى تخضع لأحكام القانون الإدارى[1]. بينما تذهب غالبية الفقه المصرى إلى القول باختصاص مجلس الدولة بنظر المنازعات الناشئة عن أعمال الإدارة المادية

---

[1] راجع الأستاذ الدكتور/ محمد مرغنى خيرى – والقضاء الإدارى – قضاء التعويض ومبدأ المسئولية المدنية للدولة والسلطات العامة فى ١٩٨٣ – ١٩٨٤ ص ٦٥ وما بعدها.

وقد انتقد هذا الرأى بعض الفقهاء، فيذهب الأستاذ الدكتور/ عاطف البنا إلى أن هذا الرأى يغفل طبيعة الروابط الإدارية وما تثيره من منازعات تحتاج إلى قاضى متخصص فى المنازعات الإدارية له طابعه وروحه ومبادئه واتجاهاته المتميزة مراعاة لاحتياجات العمل الإدارى والتوفيق بين المصلحة العامة والمصالح الخاصة. ويضيف الأستاذ الدكتور عاطف البنا فى "أن الرغبة فى توحيد القواعد التى تطبق فى المنازعات الإدارية هى التى دفعت المشرع الدستورى والمشرع العادى أخيراً إلى تقرير الولاية العامة لمجلس الدولة فى سائر المنازعات الإدارية إلغاء وتعويضاً. كما انتقد الأستاذ الدكتور/ أنور رسلان هذا الاتجاه الذى يرمى إلى إبقاء الاختصاص للقضاء العادى بنظر منازعات التعويض عن أعمال الإدارة المادية، فهو لا يتفق مع ما انتهى إليه أنصار هذا الرأى ولا يوافق على الأسباب التى أبداها تبريراً لوجهة نظره، فمع وضوح النص سواء الدستورى أو التشريعى لا مجال للاجتهاد، كما لا يقبل القول باستطلاع الواقع حسبما يتجه إليه القضاء عملياً، فالأمر يتعلق فى نظرنا بنص صريح والتفسير السليم لهذا النص. فالمهم هو التفسير السليم للنص سواء أخذ به القضاء أو لم يأخذ وفى الحالة الأخيرة من واجب الفقه تنبيه القضاء لذلك، ولا شك فى أن النص واضح ولا يحتمل التأويل، كما أنه لا مجال للاختلاف حول تفسيره فهو قاطع فى الدلالة فى تقريره قاعدة جديدة مؤداها اختصاص القضاء الإدارى بنظر سائر المنازعات الإدارية إلا ما استثنى منها بنص تشريعى صريح.

وقد أضاف أنه لا يوافق على القول بأن بعض الاعتبارات القانونية والعملية قد تؤيد الإبقاء على اختصاص القضاء العادى بهذه المنازعات برغم التعديلات الجديدة فهذه الاعتبارات إنما يراعى – ويجب أن تراعى عند تعديل النص فهى تتعلق بالسياسة التشريعية بتفسير النص، أما وقد تعدل النص، فلا مجال لها، إذ أن مهمة الفقه التفسير السليم للنص، ومهمة القضاء فى التطبيق السليم لهذا النص بينما يكون تعديل النص من مهمة المشرع. وكذلك لا يوافق على القول بإبقاء إختصاص القضاء العادى بنظر هذه المنازعات بحجة الرغبة فى توحيد قواعد المسئولية المطبقة فى الواقع لا يمكن التسليم بهذا الرأى لمخالفته لصريح النصوص المقررة لاختصاص القضاء الإدارى من ناحية، وضعف أسانيده من ناحية ثانية ولأنه عودة للوراء من ناحية ثالثة، فضلاً عن أنه سيحول دون تطور مسئولية الدولة على أساس المخاطر أو المساواة أمام التكاليف والأعباء العامة فى حالات عدم توافر شروط المسئولية على أساس الخطأ من ناحية رابعة. راجع د. أنور رسلان المرجع السابق ص ١٨٢ – ١٨٣.

وتقرير الولاية العامة لمجلس الدولة فى نظر المنازعات الإدارية بحيث لا يخرج عن اختصاصه إلا ما تجعله بعض النصوص من اختصاص جهة قضائية أخرى[1].

ويرى أستاذنا العميد الدكتور/ سليمان محمد الطماوى بضرورة أن يسحب مجلس الدولة اختصاصه ليشمل قضايا التعويض التى يرفعها الموظفون العموميون عن الأمور التى ترد فى الفقرات ثانياً وثالثاً ورابعاً وتاسعاً من المادة العاشرة، ودعاوى التعويض عن الأضرار المترتبة على الأعمال المادية المنسوبة إلى موظفى الإدارة وفقاً للمعيار العام الذى يقرره فى هذا الشأن. كما يضيف أستاذنا العميد بأن المعيار فى هذا المجال لابد أن يرتبط بحكمه قيام القضاء الإدارى المتخصص، فالقضاء الإدارى وجد ليطبق قانوناً خاصاً على علاقات متميزة، لا تصلح لها قواعد القانون الخاص ولهذا فإن مناط خضوع

---

[1] راجع الدكتور/ محمود محمد حافظ – القضاء الإدارى طبعة ١٩٨٦ ص ٤٥٩، والدكتور مصطفى كمال وصفى – أصول إجراءات القضاء الإدارى الطبعة الثانية ١٩٧٨ ص ٩٩ والدكتور مصطفى أبو زيد فهمى – القضاء الإدارى ومجلس الدولة الطبعة الرابعة سنة١٩٧٩ص٩٩،والدكتور ماجد الحلو.القضاء الإدارى١٩٧٧ص ١٥٦. والدكتور عاطف البنا–القضاء الإدارى طبعة١٩٨٥ ص٥٧ وما بعدها. والدكتور أنور رسلان المرجع السابق. أما الدكتورة سعاد الشرقاوى فقد ذهبت أنه يتعين فى تحديد اختصاص مجلس الدولة التمييز بين نوعين من الأعمال المادية التى تترتب عليها أضرار للغير:

(أ) أعمال مادية ناشئة عن إدارة مرفق عام وبالتالى لا نظير لها فى علاقات الأفراد العاديين بعضهم ببعض وهذه الأعمال إذا ترتب عليها أضرار فإن دعوى التعويض عنها تدخل فى اختصاص مجلس الدولة لأن المنازعة فى هذه الحالة تعتبر منازعة إدارية حيث أنها تستدعى تطبيق قواعد القانون الإدارى المستقلة عن القانون المدنى.

(ب) وأعمال مادية شبيهة بالأعمال المادية التى يأتيها الأفراد فى علاقتهم بعضهم ببعض ويواجهها القانون المدنى ويضع حلول لها، وهذه الأعمال تدخل المنازعات المتعلقة بها فى اختصاص القضاء العادى لأنها لا تستدعى تطبيق قواعد قانونية مختلفة عن قواعد القانون المدنى د. سعاد الشرقاوى – القضاء الإدارى طبعة ١٩٨٤ ص ٢٢٨.

المنازعات التى لم يرد النص عليها صراحة فى القانون لا سيما المنازعات المتعلقة بالأعمال المادية للإدارة أن تخضع لقواعد القانون العام إلا إذا اتصلت بنشاط مرفق تديره الدولة وفقاً للقانون العام[١]. ونرى أن مجلس الدولة بما عقد له من اختصاص بموجب المادة ١٧٢ من الدستور المصرى والمادة العاشرة (بند رابع عشر) من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بشأن مجلس الدولة هو صاحب الولاية العامة بنظر سائر المنازعات الإدارية بحسبانه القاضى الطبيعى والمتخصص فى نظر هذه المنازعات ومن ثم يتعين على مجلس الدولة أن يسحب اختصاصه بنظر دعاوى المسئولية عن أعمال الإدارة المادية فى نطاق القانون العام ومجالاته وذلك باعتبارها من المنازعات الإدارية وما يترتب عليه من أعمال القواعد الإدارية فضلاً عن اختصاص القضاء الإدارى بهذه المنازعات تستدعى تطبيق قواعد قانونية متميزة لا تصلح لها قواعد القانون الخاص ولذلك فإن مناط خضوع هذه المنازعات لقواعد القانون العام أن تتعلق بنشاط مرفق عام تسيره الدولة وفقاً لأساليب القانون العام وأن يتبدى فى مسلكها وجه السلطة العامة أو مظهرها[٢].

موقف القضاء الإدارى فى مسألة الاختصاص بالتعويض عن الأضرار الناشئة عن الأعمال المادية:

قد سبق أن ذكرنا أن غالبية الفقه المصرى ذهبت إلى القول باختصاص مجلس الدولة بنظر المنازعات الناشئة عن أعمال الإدارة المادية وتقرير الولاية العامة لمجلس الدولة فى نظر المنازعات الإدارية إلا ما استثنى منها بنص خاص.

---

[١] راجع د. سليمان الطماوى – المرجع السابق – ص ١١١.

[٢] د. سامى حامد سليمان – نظرية الخطأ الشخصى فى المسئولية الإدارية وأنظر د. رمزى الشاعر ص ٣٦٤ عن مسئولية الدولة عن أعمالها غير التعاقدية سنة ١٩٨٠.

وباستعراض أحكام مجلس الدولة المصرى منذ صدور القانون الأخير رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ ناصاً على اختصاصه بسائر المنازعات الإدارية نجد أن مجلس الدولة فى أول الأمر قد تردد فى إدخال المنازعات الناشئة عن الأعمال المادية فى اختصاصه، ولكن سرعان ما عدل عنه حديثاً، فابتداء منذ سنة ١٩٨١ بدأ مجلس الدولة - ينتهج سياسة جديدة وطريقاً واضحاً فى مد اختصاصه بنظر دعاوى التعويض عن الأضرار الناشئة عن الأعمال المادية وهذا ما سنتناوله بالتفصيل على النحو التالى:

أولاً: قد أخذت أحكام القضاء الإدارى المصرى فى أول الأمر باختصاص المحاكم العادية بنظر دعاوى التعويض عن الأضرار الناشئة عن الأعمال المادية ونذكر من هذه الأحكام:

١- حكم المحكمة الإدارية العليا فى ٣ يونيو ١٩٧٢ فى القضية رقم ٧ لسنة ٢ "تنازع" ويتعلق هذا الحكم بتنازع سلبى بالاختصاص بين جهتى القضاء موضوعها التعويض عن عمل مادى (صعق أحد المواطنين نتيجة لوقوع سلك كهرباء عليه) وقد صدر حكمان بعدم الاختصاص بدعوى التعويض من كل من القضاء العادى والإدارى. وذهبت المحكمة الإدارية العليا فى هذا الحكم إلى أن (اعتبار دعوى التعويض عن الأضرار المادية والأدبية التى ترتبت على وفاة مورث المدعين، أثناء العمل وبسبب خطأ جسيم من جهة الإدارة بإغفالها اتخاذ التدابير التى تكفل سلامة العمال أثناء قيامهم بالعمل فوق أبراج الكهرباء ذات الارتفاع الشاهق بمنطقة شبرا الخيمة، من اختصاص المحاكم العادية لا من اختصاص القضاء الإدارى.[1]

---

[1] منشور هذا الحكم فى مجلة قضايا الحكومة - السنة ١٧ العدد الثانى أبريل - يونيو ص ٥٧٢ رقم ١٤.

وتذهب الدكتورة سعاد الشرقاوى فى تعليقها على هذا الحكم إلى أنه محل نظر لأنه صدر بعد العمل بدستور ١٩٧١ وبعد صدور قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ وكان

٢- حكم المحكمة الإدارية العليا فى ٢٧ يناير سنة ١٩٧٣ يوضح اتجاه المحكمة إلى عدم اعتبار دعوى التعويض عن الأضرار المترتبة عن الأعمال المادية من المنازعات الإدارية إذ تقول المحكمة فى حيثيات هذا الحكم (أن المدعين لم يرفعوا دعواهم كما يبين من صحيفتها – للمطالبة بالتعويض عن وفاة مورثهم كما ذهب إلى أن تلك الحكم المطعون فيه حتى يقال أن دعواهم دعوى تعويض عن واقعة مادية لا يختص مجلس الدولة بهيئة قضاء إدارى بنظرها وإنما أقاموا دعواهم للمطالبة بحق ادعوا أنهم يستمدونه من القواعد التنظيمية التى أوردتها المذكرة رقم ١٨ التى رفعت إلى مجلس إدارة السكك الحديدية متضمنة الأحكام التى تتبع فى شأن تعويض موظفى وعمال الهيئة أو ورثتهم عن الإصابات التى تحدث للموظفين والعمال أثناء العمل أو بسببه.

٣- حكم المحكمة الإدارية العليا فى ٩ فبراير سنة ١٩٨٠ إذ تقول (وغنى عن البيان أنه لكى يختص القضاء الإدارى بنظر دعاوى المسئولية عن الأعمال الإدارية حتى يتسنى القول بتعلق الأمر بمنازعة إدارية فإنه يتعين أن ينجم

أجرى أن تحكم المحكمة باختصاص القضاء الإدارى بالمنازعات لأن الأعمال المادية بنيت فى ظل تسيير مرفق عام، لأن القوانين المتعلقة بقواعد الاختصاص تطبق بأثر فورى.

د. سعاد الشرقاوى – القضاء الإدارى ١٩٨٤ ص ٢٢٦ كما يرى الأستاذ الدكتور/ محمد مرغنى خيرى فى تعليقه على هذا الحكم بقوله (يلاحظ أن وقائع النزاع والحكم تدوران بعد صدور الدستور وقبل صدور القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ وأن أغلبية الفقهاء يقولون بتحديد اختصاص مجلس الدولة من التحديد على سبيل الحصر إلى العمومية بمجرد صدور الدستور وإذا صدق رأيهم فإن هذا يعنى أن المحكمة الإدارية العليا (قمة القضاء وحدها) قد انحازت إلى الرأى القائل باختصاص القضاء العادى بدعوى التعويض عن الأعمال المادية. ولكن من الغريب أن مسألة عمومية اختصاص مجلس الدولة لم يثرها أحد على الإطلاق خلال هذه الدعوى وهذا ما يدعونا إلى عدم اعتباره رأياً صريحاً وقاطعاً للمحكمة فى هذا الشأن، مضافاً إليها أننا أكثر ميلاً إلى الرأى الذى يجعل تحول اختصاص مجلس الدولة إلى العمومية يبدأ من سريان نصوص قانون مجلس الدولة الجديد رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ استنادا إلى المادة ١٦٧ من الدستور ، فضلاً عن أن هذا الرأى أكثر اتفاقا مع بعض أحكام المحكمة الإدارية العليا والمحكمة الدستورية بطريقة ضمنية.

راجع د. محمد مرغنى خيرى – المرجع السابق ص ٧٤-٧٥ فى الهامش.

الضرر عن عمل إدارى بالمعنى المتقدم إذ لا اختصاص للقضاء الإدارى بدعاوى المسئولية عن الأعمال المادية الضارة التى تصدر من الجهة الإدارية أو من أحد موظفيها[١].

ثانياً: قد عدل القضاء الإدارى المصرى عن قضائه السابق وبدأ يسير فى الاتجاه الصحيح ويتوسع فى تفسير معنى المنازعة الإدارية ويحدد إطارها تحديداً مبرراً تبريراً سليماً باختصاصه بنظر دعاوى التعويض عن الأضرار الناشئة عن الأعمال المادية شريطة أن يكون العمل المادى متصلاً مباشرة بإدارة المرفق العام وأن يكون تسيير المرفق العام وفقاً لأحكام القانون العام أو أساليبه.

---

[١] راجع حكم المحكمة الإدارية العليا فى ١٩٨٠/٢/٩ فى القضية رقم ١٦٧ لسنة ٢٢ ق (مجموعة المبادئ القانونية التى أقرتها المحكمة الإدارية العليا فى خمسة عشر عاماً رقم ١٨ ص ٨٧ الجزء الأول) وتتعلق هذه الدعوى فى أن أحد الموظفين بالأزهر الشريف قد قدم استقالته، وطلب إدارة الأزهر بتسليمه المستندات الخاصة والتى سبق تقديمها عند تعيينه ليمكنه تقديمها فى عمله الجديد، إلا أنه تبين فقد ملفه. فقامت الإدارة بإعطائه بياناً عن خدمته من واقع السجلات مما يغنيه عن مسوغات تعيينه ومجازاة الموظف المسئول عن فقد ملف خدمته بخصم عشرة أيام من مرتبه فرفع دعوى التعويض أمام محكمة القضاء الإدارى طالباً تعويضه مؤقتاً بمبلغ قرش صاغ واحد لحين تحديد التعويض النهائى ودفعت الإدارة بعدم اختصاص محاكم جهة الإدارة ولائياً بنظر الدعوى باعتبارها تعويضاً عن عمل مادى وليس عن قرار أو عقد إدارى. إلا أن المحكمة رفضت الدفع بجلستها المنعقدة فى ٣٠ مايو سنة ١٩٧٦ وقضت باختصاصها بنظر الدعوى وقد طعنت إدارة قضايا الحكومة فى هذا الحكم أمام المحكمة الإدارية العليا وقد ألغت المحكمة الإدارية العليا حكم محكمة القضاء الإدارى وقد انتهت فى حكمها إلى "أن الثابت من مساق الوقائع المتقدمة أن المنازعة المطروحة تدور فى أصلها وجوهرها حول فقد ملف خدمة المطعون ضده. وهذه الواقعة لا تعدو أن تكون من قبيل الأعمال المادية التى تنأى بطبيعتها وتبعد وفقاً لمدلولها عن أن يسبغ عليها صفة المنازعة الإدارية وبالتالى ينحسر اختصاص القضاء الإدارى عن نظر ما يثار بصددها من أوجه نزاع، وينعقد الاختصاص عندئذ للقضاء العادى.

وراجع أيضاً حكمها فى ١٩٨٠/٥/٢١ فى القضية رقم ٨١٨ لسنة ٢٢ ق مجموعة المبادئ القانونية التى قررتها المحكمة الإدارية العليا فى خمسة عشر عاماً رقم ١٦ ص ٨٣.

ففى حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر فى ١٩٨١/٤/٢٥ فى الطعن رقم ١١٤ لسنة ٢٤ ق قد خطت لنفسها طريقاً واضحاً وحددت اختصاص القضاء الإدارى بنظر دعاوى التعويض عن الأضرار الناشئة عن الأعمال المادية فى نطاق القانون العام كلما اتصلت المنازعة مباشرة بمرفق يدار وفقاً لأحكام القانون العام وأساليبه وبدأ واضحاً وجه السلطة العامة ومظهرها أى أن هذا الحكم أكد مبدأ هاماً فى القانون الإدارى. مؤداه أن طلب التعويض عن الأعمال المادية التى تتصل بإدارة مرفق عام يتبع أساليب القانون العام فى إدارته يدخل فى معنى المنازعة الإدارية، وبالتالى يختص به مجلس الدولة.

وتتلخص وقائع هذا الحكم فى أن أحد الموظفين رفع دعوى أمام محكمة القضاء الإدارى يطالب الحكم على جهة الإدارة المختصة بدفع التعويض المناسب عن الأضرار التى سببتها له شوارع القاهرة التى أصبحت مليئة بالحفر التى تنتشر عمقاً وطولاً، وتمتد عديداً من الأمتار، وتترك مكشوفة لمدة طويلة على نحو يؤدى إلى تشويه الشوارع وتعريض المواطنين للأخطار مضافاً إلى رداءة البلاط المستخدم فى أرصفة الشوارع، وسوء تركيبها بما من مؤداه تجمع المياه القذرة تحته وتحولها إلى نافورات تتسخ من ورائها ملابس المارة، كما وأن طفح المجارى المستمرة وبقاء الحفر مخلفاتها وتسرب المياه العفنة إليها، يسهم فى انتشار البعوض، ويضر بصحة المواطنين، ومن بينهم المدعى الذى يلحقه الأضرار من جراء ما تقدم جميعا).

وقد دفعت إدارة قضايا الحكومة الدعوى استنادا إلى عدم الاختصاص لأن (طلبات المدعى لا تنبثق عن قرارات خاطئة أو عقد إدارى ، وإنما هى ناشئة عن أعمال مادية هى الحفر فى الشوارع ورداءة نوعية البلاط وتركيبه مما يدخل فى اختصاص القضاء المدنى وحده وبجلسة ٢٧ من نوفمبر سنة ١٩٧٧ قضت محكمة القضاء الإدارى بعدم قبول الدعوى واستندت فى قضائها إلى أن الدعوى (أنما تتعلق بتعويض المدعى عما أصابه من أضرار بإهمال الجهة

الإدارية واتخاذ الإجراءات الخاصة بالطرق والكهرباء والمجارى وليس لهذا الإهمال – على فرض صحته – مقومات القرار الإدارى الذى يستلزمه قانون مجلس الدولة.

ولكن المحكمة الإدارية العليا نقضت حكم محكمة القضاء الإدارى وأوردت فى حيثياتها أن الطعن لم يكن طعناً بإلغاء قرار إدارى وإنما كان طلب التعويض عن الضرر الذى حاق بالمدعى من جراء إهمال الجهات الإدارية فى تسيير المرافق العامة ومن ثم فإن الدعوى لا تستقيم دعوى إلغاء، وإنما منازعة إدارية قد وكل إلى مجلس الدولة منذ العمل بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ اختصاص الفصل فيها واستطردت المحكمة الإدارية العليا فى حيثيات حكمها قائلة (ومن حيث أن دعوى المدعى تعويضه عن الأضرار التى يدعيها بسبب إهمال ينسب لجهة الإدارة بشأن مرفق الطرق والكهرباء والصرف الصحى بالعاصمة، ليست من دعاوى إلغاء القرارات الإدارية والتعويض عنها إذ لا يتوجه المدعى بدعواه إلى عمل قانونى معين يفصح عن إرادة ملزمة لجهة الإدارة بقصد إحداث أثر قانونى، ومن ثم فلا تعمل فى شأن تلك الدعوى الضوابط المقررة فى نظر منازعات القرار الإدارى سواء فى صورته الإيجابية أو السلبية وإنما هى دعوى تعويض عن عمل مادى مدارها مسئولية الدولة عن أعمالها المادية فى نطاق القانون العام ومجالاته إذ هى منازعة يتأكد اتصالها مباشرة بمرفق عام يدار وفقاً للقانون العام وأساليبه ويبدى فيها واضحا وجه السلطة العامة ومظهرها وهى ليست منازعة متعلقة بجهة الإدارة حيث تمارس نشاطاً يخضع للقانون الخاص ويدور فى فلكه، وإنما هى منازعة نبتت فى حقل القانون العام وتحت مظلته وتمثل فى خلال أجوائه ومناخه المتميز ومن ثم لا يجوز النأى بها عن القضاء الإدارى وقاضيها الطبيعى، وقواعد القانون العام وضوابطه من حيث المسئولية وأركانها، والتى لا تبنى على قواعد القانون المدنى إذ لا غنى فى مجالها عن وجوب استظهار ظروف المرفق وأعبائه وما يثقل به من الواجبات والصعاب وظروف الزمان والمكان ووجه العلاقة بين

مدعى الضرر والمرفق .. وغير ذلك مما لا مندوحه عن وجوب تقديره فى مقام وزن المسئولية الإدارية والتعويض عنها قانوناً وهو ما غاب عن محكمة القضاء الإدارى نظره والتصدى له بعد إذ نأت بالمنازعة من صحيح تكييفها قانوناً وتنكبت بها مسارها السوى، الأمر الذى يقتضى من أجله جميعاً إلغاء الحكم الطعين والقضاء باختصاص محكمة القضاء الإدارى بنظر الدعوى، بحسابها منازعة إدارية مدارها مدى مسئولية الإدارة عن أعمالها المادية وإعادتها إليه مجدداً الفصل فى موضوعها بعد أن تتهيأ أسباب الحكم فيه[1].

وقد تأكد حكم المحكمة الإدارية العليا واستقر قضائها على اختصاص القضاء الإدارى دون غيره بنظر قضايا التعويض عن الأضرار الناجمة عن الأعمال المادية ففى حكمها الصادر فى الطعن رقم ١٣٨ لسنة ٢٨ ق المقام من رئيس هيئة المفوضين والطعن رقم ١٧٩ لسنة ٢٨ ق بجلسة ٨٤/٤/١٤ (غير منشور) أكدت قضاءها السابق باختصاص القضاء الإدارى دون غيره بنظر الدعاوى المتصلة بمسئولية الإدارة عن أعمالها المادية فى نطاق القانون العام كلما اتصلت المنازعة مباشرة بمرفق يدار وفقاً للقانون العام وأساليبه وبدأ

[1] راجع حكم المحكمة الإدارية العليا فى ١٩٨١/٤/٢٥ فى الطعن رقم ١١٤ لسنة ٢٤ ق (غير منشور) وراجع أيضاً حكمها فى ١٩٨٢/١١/٢٧ فى الطعن رقم ١٥٢١ لسنة ٢٦ ق ، وحكمها فى ١٩٨٣/٢/٢٠ فى الطعن رقم ٨٥١ لسنة ٢٦ ق (أحكام غير منشورة) وق علق الأستاذ الدكتور/ محمد مرغنى خيرى على هذا الحكم بقوله (لا شك أن هذا الحكم يمثل نقطة بارزة فى مسار تقرير مدى اختصاص محاكم جهة القضاء الإدارى بالمنازعات الناشئة عن أعمال الإدارة المادية ولا شك أنه جاء مناقضاً على أقل لأحكامه السابقة فى هذا الموضوع والتى كانت تنفى فيها بصفة عامة ومطلقة صفة المنازعة الإدارية أصلاً عن الأعمال المادية وتنأى بها بالتالى عن اختصاص القضاء الإدارى. وأضاف الدكتور محمد مرغنى فى أنه لا يؤيد إدخال كل المنازعات المتعلقة بأعمال الإدارة المالية فى اختصاص القضاء الإدارى وأنه يرى أن يدخل فى هذا الاختصاص بعض أعمال الإدارة المادية التى لها صلة وثيقة بتنظيم المرفق العام أو تكون ذات صلة وثيقة بكيان الإدارة العامة أو السلطة السياسية الأمر الذى يفضل معه إخضاع هذه الأعمال لقواعد قانونية مختلفة عن القواعد التى يخضع لها الأفراد، ومما لا شك فيه أن الوقائع المنسوبة إلى الإدارة فى هذه الدعوى والتى رفعت الدعوى بشأنها تنطبق عليها الأوصاف التى ذكرناها تماماً (وقد أبدى الأستاذ الدكتور بعض التحفظات على هذا الحكم).

واضحاً وجه السلطة العامة ومظهرها ، وفى هذا الصدد تقول (وحيث أن قضاء هذه المحكمة قد أطرد على أن اختصاص القضاء الإدارى لا يمتد إلى دعوى تهيئة الدليل المرفوعة استقلالاً عن دعوى موضوعية ويدخل فى اختصاصه ولكن على العكس من ذلك فإن اختصاص القضاء الإدارى لا يمتد إلى دعوى تهيئة الدليل المرفوعة استقلالاً عن دعوى موضوعية ويدخل فى اختصاصه ولكن على العكس من ذلك فإن اختصاص القضاء الإدارى يمتد إلى دعوى تهيئة الدليل إذا رفعت مرتبطة بدعوى من دعاوى الإلغاء أو من دعاوى القضاء الكامل أو دعاوى التعويض و كما هو الحال بالنسبة للدعوى الماثلة أو من دعاوى المنازعات الخاصة بالعقود الإدارية . واختصاص القضاء الإدارى بنظر دعوى تهيئة الدليل المرتبطة بدعوى موضوعية مما يدخل فى اختصاصه يقوم على القاعدة التى تجعل قاضى الأصل هو قاضى الفرع.

فيختص القضاء الإدارى بنظر دعوى تهيئة الدليل باعتبارها منازعة متفرعة عن النزاع الموضوعى الأصلى الذى يدخل فى ولايته القضائية، وبموجب أحكام القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ صار مجلس الدولة قاضى القانون العام فى المنازعات الإدارية بالنص على اختصاصه بنظر سائر المنازعات الإدارية فى البند الرابع عشر من المادة العاشرة، ومن ثم أصبحت محاكم مجلس الدولة فى ظل هذا القانون تختص بنظر دعوى تهيئة الدليل حين يتوافر فى المنازعة المرفوعة أمامها وصف المنازعة الإدارية كما هو الحال بالنسبة للمنازعة الماثلة والتى لا شك تختص بنظرها محاكم مجلس الدولة باعتبارها دعوى تعويض (وتهيئة الدليل اللازم لذلك) عن عمل مادى اتخذته الجهة الإدارية ويبدو فيه واضحاً وجه السلطة العامة ومظهرها ، فهى بهذه المثابة المنازعات الإدارية التى يختص بالفصل فيها محاكم مجلس الدولة طبقاً للمادة ١٧٢ من الدستور والمادة العاشرة "فقرة رابع عشر" من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بشأن مجلس الدولة.

موقف الفقه من تحديد الاختصاص القضائى بدعاوى مسئولية الإدارة عن الأفعال المادية الضارة:

يتجه فقه القانون العام إلى تأييد اختصاص القضاء الإدارى بالمنازعات الخاصة بمسئولية الإدارة عن الأفعال المادية الضارة دون أن تكون تنفيذاً مباشراً لقرارات إدارية[1].

ويستند هذا الرأى إلى أن اختصاص القضاء الإدارى بدعاوى المسئولية عن الأفعال المادية الضارة الصادرة عن الإدارة يستند إلى تقرير الولاية العامة لهذا القضاء على المنازعات الإدارية عموماً ، وأنه لم يعد جائزاً تخصيص هذه المنازعات باشتراط أن تكون منازعات التعويض مترتبة على قرار إدارى؛ لأن الولاية العامة تفترض الاختصاص بالمنازعات الإدارية سواء تعلقت بعمل قانونى أم لا[2].

ومن شأن تقرير الولاية العامة للقضاء الإدارى أن تشكل المنازعات الإدارية مجالاً محجوزاً لهذا القضاء، فلا يجوز للمشرع إخراج طائفة من هذه المنازعات من اختصاص مجلس الدولة وأن يعهد بها إلى جهة قضائية أخرى، إلا أن يكون ذلك استثناء وفى أضيق الحدود، وأن يهدف المشرع إلى تحقيق مصلحة عامة، وإلا فإن النص التشريعى يكون مخالفاً للدستور.

ونحن نضيف إلى ما تقدم أيضاً أن تقرير الولاية العامة لمجلس الدولة على المنازعات الإدارية يؤدى أيضاً إلى تقرير اختصاصه ليس فقط بدعاوى

---

[1] أنظر رأياً سابقاً أبداه الدكتور محمد مرغنى خيرى يتضمن الإبقاء على اختصاص القضاء العادى بهذه المنازعات غربة فى توحيد قواعد المسئولية المطبقة فى الدولة، اختصاص مجلس الدولة المصرى بين العمومية والتحديد، مجلة العلوم الإدارية ١٩٧٧، العدد ٢ ، ص ١٧٧. أنظر مناقشة هذا الرأى ، د. أنور رسلان، مسئولية الدولة غير التعاقدية، ١٩٨٢، ص ١٠٢ وما بعدها.

[2] د. عاطف البنا ، الوسيط فى القضاء الإدارى ، ١٩٩٩، ص ١٦٦.

المسئولية عن الأفعال المادية الضارة، وإنما أيضاً بالدعاوى المرتبطة بها، مثل دعاوى الرجوع التى تمارسها الإدارة على الموظفين بعد وفاتها بالتعويض المحكوم به عليها؛ بينما أن هذه الدعاوى مازالت حتى الآن من اختصاص المحاكم المدنية.

غير أن الفقه لا يتفق حول ضوابط اختصاص القضاء الإدارى بمنازعات المسئولية عن الأفعال المادية الضارة.

فيذهب رأى إلى أن المنازعة بشأن مسئولية الإدارة عن أفعالها المادية الضارة تعتبر ذات طبيعة إدارية إذا تعلقت بنشاط مرفق عام تديره الإدارة وفقاً لقواعد القانون العام[1]".

ويضيف رأى آخر إلى هذا المعيار ضابطاً آخر هو أن تتعلق المنازعة "بعملية تستخدم فيها السلطة العامة أو تخضع لأساليب القانون العام[2]". ويفسر أصحاب هذا الرأى الأخير ضرورة إضافة هذا القيد بأنه يضع العمل المادى فى ذات المعاملة للقرار الإدارى والعقد الإدارى، إذ لا يكفى أن يصدر القرار أو العقد عن جهة إدارية تدير مرفقاً عاماً بأسلوب القانون العام، وإنما يجب أن يكشف هذا العمل القانونى عن تحرك الإدارة كسلطة عامة، أو عن لجوئها لأساليب القانون العام فى إتمامها. ومن تطبيقات الأفعال المادية الضارة التى تتم فى إطار عملية تستخدم فيها أساليب السلطة العامة أن تقوم القوات المسلحة بإتلاف بعض الممتلكات أثناء قيامها ببعض الاستعدادات العسكرية، أو أن تحدث

---

[1] د. سليمان الطماوى، القضاء الإدارى، الكتاب الأول، قضاء الإلغاء، ١٩٨٦ ، ص ١٦٧؛ الكتاب الثانى، قضاء التعويض وطرق الطعن فى الأحكام، ١٩٨٦ ، ص ١١٢؛ د. أنور رسلان، مرجع سبقت الإشارة إليه، ص ١٩٤.

[2] د. عاطف البنا، مرجع سبقت الإشارة إليه، ص ١٦٨؛ د. محمد مرغنى خيرى، القضاء الإدارى، مرجع سبقت الإشارة إليه، ص ٩١ وما بعدها.

الشرطة إصابة بأحد المواطنين أثناء مطاردة أحد المجرمين[١]. كما يضيف هذا الرأى أن المشرع الفرنسى قد نقل الاختصاص بمنازعات المسئولية عن المركبات الإدارية فى عام ١٩٥٧ إلى القضاء العادى، مما يعنى أن العبرة ليست فقط بوقوع الحادث أثناء إدارة نشاط المرفق لأن طبيعة الفعل المنشئ للضرر واحدة سواء تعلق الأمر بمركبة إدارية أو بمركبة خاصة[٢].

ونحن نعتقد من جانبنا أنه يكفى أن يكون الفعل المادى الضار ناشئاً عن "تنفيذ مرفق إدارى"، أى ناشئاً عن نشاط مرفق عام تديره الدولة بأساليب القانون العام، دون اشتراط أن يحدث الفعل الضار أثناء عملية تستخدم فيها أساليب السلطة العامة؛ وذلك لأن الفعل المادى يظل حتى فى هذه الحالة على غرار العمل المادى الذى يتم بعيداً عن هذه العملية، أى لا تتغير طبيعته؛ لأن العملية التى تستخدم فيها أساليب السلطة العامة هى ظرف خارجى لا يؤثر فى جوهر العمل. ولا يجوز القياس على القرار أو العقد؛ لأن إتباع الإدارة أسلوب السلطة العامة يبدو فى مضمون القرار أو العقد. وكما يقول بعض الفقه بحق أن الفعل المادى لا يحمل فى طياته ما ينبئ عن النظام القانونى الواجب التطبيق عليها، وأن المنهج المتبع بخصوص هذه المنازعات هو فحص المضمون القانونى الذى تنتمى إليه، فإذا ارتبطت العملية بمرفق عام إدارى، فإن المختص بها هو القضاء الإدارى أساسا؛ أما إذا كانت العملية مرتبطة بمرفق عام يدار بأسلوب القانون الخاص مثل المرافق الصناعية أو التجارية أو الاجتماعية فإن المختص هو القضاء المدنى[٣].

---

[١] د. محمد مرغنى خيرى، مرجع سبقت الإشارة إليه، ص ٩٤؛ د. عاطف البنا، مرجع سبق الإشارة إليه ص ١٦٨؛ د. ماجد الحلو ، القضاء الإدارى، ٢٠٠٠، ص ٢٠٢ و ٢٠٣.

[٢] د. عاطف البنا، مرجع سبقت الإشارة إليه، ص ١٦٨ و ١٦٩؛ د. محمد مرغنى خيرى، مرجع سبقت الإشارة إليه، ص ٩٦.

[٣] د. سعاد الشرقاوى، المسئولية الإدارية ، الطبعة الثالثة، ١٩٧٣، ص ٥٩. ويؤيدها د. محمد عبداللطيف المرجع السابق ص ٥٩٤.

وفى تقديرنا أنه يصعب التسليم باستمرار الوضع الذى كان سائداً قبل صدور قانون مجلس الدولة الحالى والذى كان يسند الاختصاص بدعاوى المسئولية التى ترفع على الدولة بمناسبة أعمالها المادية إلى القضاء العادى دون البحث فى طبيعتها وتحديد تكييفها خاصة بعد أن نص المشرع. فى القانون المذكور. على اختصاص المجلس بسائر المنازعات الإدارية، فأصبح الأمر متوقفاً على طبيعة المنازعة من الدولة هل هى إدارية أم مدنية، وفى تقديرنا أن الصعوبة الحقيقية تكمن فى التفرقة بين أعمال الإدارية المادية التى تثير منازعات من طبيعة مدنية وتلك التى تثير منازعات من طبيعة إدارية حتى فى ظل المعيار المختلط الذى ارتضاه غالبية الفقه والقضاء (وهو معيار المرفق العام وأساليب السلطة العامة)، ونرى أنه ينبغى الأخذ بمفهوم واسع للمنازعة الإدارية حتى فيما يتعلق بالمسئولية عن أعمال الإدارة المادية، وتفسير ذلك أن الإدارة وهى بصدد القيام بمهامها المختلفة تباشر أعمالا عديدة، وسواء كان نشاط الإدارة قد تم فى صورة قرار إدارى. صريح أو ضمنى. أو فى صورة عقد إدارى أو كان تنفيذاً مباشراً لنص قانونى أو لائحى فإن كل ما تقوم به الإدارة فى هذا الشأن يعد عملاً إدارياً ، وإذا نتج عنه نزاع فإنه ينبغى أن يأخذ نفس الصفة، أو بمعنى آخر ينبغى الأخذ فى الاعتبار ليس فقط العمل الذى قامت به الدولة وإنما يجب النظر أيضاً إلى النشاط فى مجموعه الذى يتمى إليه هذا العمل، وهو ما عبرت عنه المحكمة الإدارية العليا بقولها "وإنما هى منازعة نبتت فى حقل القانون العام وتحت مظلته" ، وينبنى على ذلك أنه لا يخرج من عداد المنازعات الإدارية إلا المنازعات المنقطعة الصلة بنشاط الإدارة والتى وقعت فقط بمناسبة تواجد الإدارة أو على هامش تحركها ودون أن يكون للمتضرر علاقة مباشرة مع الإدارة[1].

---

(1) د. على بركات، المرجع السابق، ص ٧٥.

المبحث الثانى
الاتجاه المستقر للمحكمة الإدارية العليا

قبل أن نعرض لهذا الاتجاه المستقر للمحكمة نود أن نوضح إنه كانت هناك أحكام قضائية صادرة من مجلس الدولة قبل تكريس الاختصاص العام له فى خصوص المنازعات الإدارية وقبل أن تعترف المحكمة الإدارية العليا باختصاص المجلس فهذه الأحكام قررت التعويض عن أعمال مادية وإن لم تشر صراحة إلى هذا المبدأ وذلك باعتبار أن اختصاص المجلس كان على سبيل الحصر من ناحية ومن ناحية أخرى لأن المبدأ لم يتكرس بعد فى قضاء المحكمة الإدارية العليا.

ففى حكم قديم لمحكمة القضاء الإدارى تم تعويض أحد الأفراد على احتجاز جواز سفره وذهبت المحكمة إلى:-

ومن حيث أنه يبين من الإطلاع على أوراق الدعوى أن إدارة الجوازات والجنسية لم تحبس جواز السفر عن المدعى أثناء صيف عام ١٩٥٠ فقط حين كان رئيس مجلس الوزراء وبعض كبار المصريين فى أوربا بل جاوزت ذلك إلى فترات أخرى حتى بعد عودة رئيس مجلس الوزراء وغيره من كبار المصريين من أوربا ولم يكن ثمة مبرر لحبس الجواز هذه الفترات المختلفة ولا شك أن حبس الجواز يؤدى إلى تقييد حرية المدعى فى التنقل سواء لطلب العلم أو لطلب الرزق كما يدعى أو لغير ذلك من الأغراض المشروعة. وعلاوة على ذلك فإن الحكومة وقد اختارت أن تضحى بشيء من حرية المدعى على هذا الوجه تحت ضغط الضرورة لتوقى خطر محتمل وغير محقق لزمها تعويضه عن تقييد حريته بما يتفق مع الدستور وترى المحكمة تقدير التعويض الذى يستحقه المدعى عما حل به من أضرار نظير هذه الإجراءات المخالفة للقانون بمبلغ مائتى جنيه وهو ما يتعين الحكم له به.

القضية رقم ٦٢٨ لسنة ٤ ق جلسة ١٩٥٢/٤/٨ وأنظر حكم المحكمة فى القضية رقم ٢٠ لسنة ١ ق جلسة ١٩٥٠/٥/١١ والذى أشارت فيه إلى اختصاصها بالأعمال المادية تنفيذاً لقرار إدارى وأشارت فيه إلى فكرة الخطأ المرفقى.

وذهبت المحكمة الإدارية العليا على أنه:-

إذا كان الثابت من الأوراق أنه لم يقم بالمدعية سبب من الأسباب الموجبة قانوناً للحيلولة بينها وبين أداء عملها، ومن ثم فإن الإدارة إذا تراخت فى تسليمها عملها طوال هذه الفترة من التاريخ الذى وضعت فيه نفسها تحت تصرف الجهة التى تعمل بها مع أنه ليس فى الأمر أية مسألة قانونية يمكن أن يدور أو يختلف وجه الرأى فيها تكون بذلك قد تسببت بتراخيها هذا حرمان المدعية من راتبها عن هذه المدة دون سند من القانون، ويكون الحكم المطعون فيه إذ قضى للمدعية بما يقابل هذا الراتب كتعويض لها عما أصابها من أضرار نتيجة خطأ الإدارة قد أصاب الحق فى قضائه.

(طعن رقم ٥١٥ لسنة ٩ ق – جلسة ١٩٦٩/٣/٨)

قيام جهة الإدارة بإزالة منشآت مدينة الملاهى أعمالاً لشروط الترخيص الصادر منها فى هذا الشأن واستيلائها على ما بها ن منقولات – صيرورة هذه المنقولات فى حوزتها وبالتالى مسئوليتها عما يصيبها من تلف أو فقد – أساس ذلك – أن مقتضيات النظام العام التى تبرر سلطة الإدارة فى التنفيذ المباشر هى بذاتها التى توجب على الإدارة الحفاظ على ممتلكات الأشخاص الذين يتخذ التنفيذ المباشر فى مواجهتهم.

ملخص الحكم:-

إذا كان التنفيذ المباشر بواسطة الإدارة يستمد شرعيته من اعتبارين أساسيين هما ضرورة سير المرافق العامة بانتظام ووجوب رقابة النظام العام ورعاية مقتضياته العاجلة إلا أن ذلك لا يتعارض مع واجب الإدارة فى الحفاظ على ممتلكات الأفراد وصونها وهو واجب لا يعوزه السند العقلى أو القانونى إذ

أن سلطة جهة الإدارة في التنفيذ المباشر – أياً كان الرأى في مداها – ترتكز أساسا على مقتضيات النظام العام، وهذه المقتضيات ذاتها توجب على الإدارة الحفاظ على ممتلكات الأشخاص الذين يتخذ التنفيذ المباشر وسيلة لقسرهم على تنفيذ أوامر الجهة الإدارية في الحالات التي تبرر ذلك. فإذا كان الثابت من الأوراق أن جهة الإدارة لجأت إلى التنفيذ المباشر وقامت بإزالة منشآت مدنية الملاهى واستولى على ما بها من منقولات وقامت بجردها ثم أجرت تشوينها وتخزينها حسبما هو ثابت بالمحضر في ١٧ من أبريل سنة ١٩٦١ فإن ذلك يعنى أن هذه المنقولات أصبحت في حوزة جهة الإدارة، وبالتالى مسئولة عنها وعما يلحقها من تلف أو فقد ولا حجة في القول بأن المدعى كان عليه المبادرة باستلام تلك المنقولات إذ فضلاً عن أنه لم يوجه إليه ثمة إخطار بذلك تنفيذاً لما ورد بمحضر ١٧ من أبريل سنة ١٩٦١ فإن ذلك يعنى أن هذه المنقولات أصبحت في حوزة جهة الإدارة، وبالتالى مسئولة عنها وعما يلحقها من تلف أو فقد ولا حجة في القول بأن المدعى كان عليه المبادرة باستلام تلك المنقولات إذ فضلاً عن أنه لم يوجه إليه ثمة إخطار بذلك تنفيذاً لما ورد بمحضر ١٧ من أبريل سنة ١٩٦١ فإن جهة الإدارة تركت تلك المنقولات في العراء وبدون حراسة الأمر الذى نتج عنه ضياعها فقد بلغ عدد هذه المنقولات ٤٣٤ قطعة في جرد ١٧ من أبريل سنة ١٩٦١ ثم تناقص هذا العدد إلى ٤٩ قطعة في جرد ٢٦ من أبريل سنة ١٩٦٢ ثم إلى ١٠ قطع فقط في جرد ١٧ من أكتوبر سنة ١٩٦٢.

(الطعنان رقما ٣٥٠١، ٣٦٣ لسنة ١٤ ق – جلسة ١٩٧٣/٤/٢١)

كما انتهت إلى جواز التعويض عن التراخى في تنفيذ حكم قضائى نهائى.

(الطعن رقم ١٠٧٦ لسنة ١٨ ق جلسة ١٩٧٩/٢/٢٤)

إن بقاء المدعى في المغرب بعد انتهاء ندبه للعمل بحكومتها وتمسك هذه الحكومة به كان يستند في الواقع من الأمر إلى الوعد الذى أعطاه لها وزير التربية والتعليم الأسبق بإبقاء بعض المدرسين منتدبين بمدارس المغرب سنة

أخرى، ولئن كان هذا الوعد لا يعتبر قراراً إدارياً باتاً من السلطة الإدارية المختصة بمد ندب المدعى سنة أخرى حسبما ذهب إلى ذلك الحكم المطعون فيه بحق، إلا أنه يشكل خطأ إدارياً فى حق هذه السلطة التى ما كان لها أن تصدر مثل هذا الوعد لحكومة أجنبية دون أن تعمل على تنفيذه بإصدار القرار الإدارى النهائى به، وقد ترتب على هذا الخطأ ضرر للدعى يتمثل فى حرمانه من راتبه المستحق له بجمهورية مصر عن هذه المدة من ١٩٦١/٩/١ حتى ١٩٦٢/٦/٩ وهى الفترة التى استغرقتها محاولات الحكومة المغربية حمل الحكومة المصرية على تنفيذ الوعد الذى أصدره وزير التربية والتعليم بها، مما يخول للمدعى حقاً فى التعويض عن الضرر الذى أصابه من جراء هذا الخطأ، وبما لا وجه معه للتحدى بالقاعدة الأصولية التى تقضى بأن الأجر مقابل العمل ما دام أن ما يستحقه المدعى ليس أجراً بل تعويضاً حسبما سبق بيانه، وترى المحكمة أن أنسب تعويض للمدعى فى هذا الشأن هو ما يعادل مرتبه بجمهورية مصر فى الفترة المذكورة، ومتى كان التعويض يقدر بمقدار الضرر فقد وجب أن يخصم من هذا المبلغ ما يكون المدعى قد تقاضاه من راتب مؤقت من حكومة المغرب عن شهور أبريل ومايو ويونيه ويوليه من عام ١٩٦٢ حسبما هو ثابت فى التحقيق الذى أجرته النيابة الإدارية.

(الطعن رقم ٧١٣ لسنة ٢٠ ق، جلسة ١٩٧٧/٥/١)

استقرار المبدأ فى قضاء الإدارية العليا

استقرت المحكمة الإدارية العليا إلى تقرير اختصاص محاكم مجلس الدولة بنظر دعوى التعويض عن الأعمال المادية لجهة الإدارة وقد قررت المحكمة هذا الاختصاص استنادا إلى اختصاص محاكم مجلس الدولة بنظر سائر المنازعات الإدارية فاعتبرت أن هذا الطلب بالتعويض عن الأعمال المادية يدخل فى عداد المنازعات الإدارية التى تختص بها محاكم مجلس الدولة[1].

---

[1] أنظر تحليلاً لهذا القضاء فى مؤلف د. وهيب عياد سلامة – المنازعات الإدارية ومسئولية الإدارة عن أعمالها المادية – دار النهضة العربية – ص ٩.

ولقد كان الحكم الرائد الذى قرر بصراحة ولاية المحاكم مجلس الدولة بنظر طلب التعويض عن الأعمال المادية هو حكمها الصادر بجلسة ١٩٨١/٤/٢٥ الطعن رقم ١١٤ لسنة ٢٤ ق[١].

وقد أكدت المحكمة الإدارية العليا هذا الاختصاص عندما انتهت إلى اختصاص محاكم مجلس الدولة بنظر طلب التعويض عن امتناع سكرتارية الحكومة عن اتخاذ إجراءات سفر أحد المواطنين لاستكمال علاجه فى الخارج.
(حكمها فى الطعنين رقمى ٨٧٨، ١٥٢١ لسنة ٢٦ ق جلسة ١٩٨٢/١١/٢٧ س٢٨ص ١٤٩)

وفى قضائها الحديث نجد تأييداً لهذا الاتجاه فذهبت:-

ومن حيث أن دعوى المدعى تعويضه عن أضرار يدعيها بسبب خطأ أطباء هيئة قناة السويس إنما هى دعوى تعويض عن عمل مادى مدارها مدى مسئولية الدولة عن أعمالها المادية فى نطاق القانون العام ومجالاته إذ هى منازعة يتأكد اتصالها مباشرة بمرفق عام يدار وفقاً للقانون العام وأساليبه ويتبدى فيها واضحاً وجه السلطة العامة ومظهرها، وهى ليست منازعة متعلقة بجهة الإدارة حيث تمارس نشاطاً يخضع للقانون الخاص أو يدور فى فلكه وإنما هى منازعة نبتت فى ظل القانون العام وتحت مظلته، ويشايع ذلك ويظاهره ما قررته محكمة التنازع فى فرنسا بأن الدعوى التى يرفعها المريض أو خلفه ضد الطبيب أو الجراح الذى يعمل بالمستشفى العام لخطأه فى أداء عمله الطبى لا يختص بها القضاء العادى لأن مثل هذه الأخطاء فى حالة ثبوتها تكون مرتبطة

---

[١] انظر أحكامها السابقة عن عدم جواز التعويض عن التأخير فى التسوية بالنسبة للموظف لأن التأخير فيها لا يعد قراراً إدارياً (حكمها فى الطعن رقم ١٠٦٣ لسنة ١١ ق جلسة ١٩٧٠/١/٢٤، والطعن رقم ٧٨٢ لسنة ٢٤ ق - جلسة ١٩٨٢/١١/٢٨ ، والطعن رقم ٩٧٢ لسنة ٢٦ ق جلسة ١٩٨٢/٥/١٥ حيث طلب المدعى التعويض لقاء ما لحقه من ضرر نتيجة تراخى الجهة الإدارية فى اتخاذ إجراءات ترشيحه للمنحة التدريبية المقدمة من حكومة هولندا).

بتنفيذ خدمة عامة تقع على عاتق الأطباء والممرضين أداؤها ومن ثم يختص القضاء الإدارى بمثل هذه الدعوى متى كانت الأخطاء التى يرتكبها الطبيب العامل بمستشفى عام خلال قيامه بعملية لا تشكل أخطاء شخصية منفصلة عن أداء الخدمة الصحية المكلف بأدائها ولا ينفصل عن تلك الخدمة الخطأ المرتكب أثناء قيام الطبيب بعمله الفنى، وهدف هذا القضاء هو حمل الإدارة على تغطية الأخطاء الصادرة من تابعيها أثناء قيامهم بأعمال المرفق والمضرور - ضماناً لحصوله على حقه – ينبغى عليه اختصام المتبوع أمام القضاء الإدارى ولكن الأمر يختلف بطبيعة الحال إذا كان الخطأ الذى ارتكبه الطبيب غريباً عن عمله داخل المرفق الصحى مثل الأخطاء التى يرتكبها أطباء المستشفيات العامة أثناء قيامه بالكشف الخاص لحسابهم فهو هنا يخضع للقضاء العادى وتطبق عليه القواعد العامة فى المسئولية المدنية. ولكل ذلك فلا يجوز النأى بالدعوى بالنسبة لطلب التعويض عن القضاء الإدارى قاضيها الطبيعى، وقواعد القانون العام وضوابطه من حيث المسئولية وأركانها التى لا تبنى على قواعد القانون المدنى، إذ لا غنى فى مجالها عن وجوب استظهار المرفق وأعبائه وما يثقل به من الواجبات والصعاب وظروف الزمان والمكان ووجه العلاقة بين مدعى الضرر والمرفق... وغير ذلك مما لا مندوحة عن وجوب تقديره فى مقام وزن المسئولية الإدارية والتعويض عنها قانوناً وهو ما غاب عن محكمة القضاء الإدارى نظره والتصدى له بعد إذ نأت بالمنازعة عن صحيح تكييفها قانوناً وتنكبت بها مسارها السوى، الأمر الذى يقتضى من أجله جميعاً إلغاء الحكم الطعين والقضاء باختصاص محكمة القضاء الإدارى بالمنصورة بنظر الدعوى بحسبانها منازعة إدارية مدارها مسئولية الإدارة عن أعمالها المادية.

(الطعن رقم ٣٤٧٥ لسنة ٣٢ ق – جلسة ١٩٩٣/١٢/٢٦)

وذهبت ... وحيث أنه عن حق الطاعن فى التعويض فإنه وقد ثبت خطأ الجهة الإدارية فى هدم منزله دون منحه منزلاً جديداً طبقاً لما تقتضى به أحكام قرار محافظ المنوفية سالف الذكر مما ترتب عليه أن أصبح هو والدته بغير

مأوى متكبداً فى سبيل ذلك نفقات تدبير مكان لإقامته ووالدته وما ترتب على ذلك من خسائر وأضرار الأمر الذى يتعين معه إلزام الجهة الإدارية بأن تؤدى للطاعن تعويضاً مقداره ثلاثة آلاف جنيه عما لحقه من أضرار مادية وأدبية نجمت عن القرار الطعين.

وحيث أن الحكم المطعون قد قضى بإلغاء القرار المطعون فيه رقم ٧٣١ لسنة ١٩٨١ ورفض ما عدا ذلك من الطلبات، فإن هذا الحكم قد جانبه الصواب فى تحصيل طلبات المدعى بما يتفق وحقيقة التكييف الصحيح لها، وما يرمى إليه المدعى من وراء إبدائها على نحو اختلط نطاق طلب الإلغاء بمضمون طلب التعويض، وبذلك التصرف ينطوى الحكم فى طلب الإلغاء إلى ما ورد فى صدر الحكم من أن المدعى يطلب إلغاء القرار المشار إليه فيما تضمنه من إزالة المنزل المملوك له دون بيان لحقيقة هذا الطلب وفحواه والغاية منه وهو صدور القرار دون تسليم المدعى لمنزل جديد، والحكم المطعون فيه وأن كان قد أورد فى بيان أسباب عدم مشروعية القرار المطعون فيه إلا أنه اعتبر حق المدعى فى الحصول على منزل جديد هو مناط طلب التعويض ومقرراً حقه فيه على ذلك، وبذلك يكون الحكم قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه وتأويله متعيناً تعديله الأمر الذى يتعين معه الحكم بقبول الطعن شكلاً، وفى الموضوع بتعديل الحكم المطعون فيه ليكون بقبول الدعوى شكلاً، وفى الموضوع بإلغاء القرار المطعون فيه على الوجه المبين بالأسباب، وإلزام الجهة الإدارية بأن تؤدى للمدعى تعويضاً مقداره ثلاثة آلاف جنيه والمصروفات.

(الطعن رقم ٢١٠ لسنة ٣٥ ق – جلسة ١٩٩٦/٥/١٢)

وأكدت أن طلب المدعى تعويضه عن أضرار يدعيها بسبب اضطهاده والإساءة لسمعته وشخصيته من جهة الإدارة هى من دعاوى التعويض عن أعمال الإدارة المادية اختصاص مجلس الدولة بها.

(الطعن رقم ٢٣٨٤ لسنة ٤٠ ق جلسة ١٩٩٥/٨/٢٦)

وفى حكم هام لم تكتف المحكمة بتعويض المضرور عن الخطأ المادى للجهة الإدارية بل وضعت أساساً جيداً لمفهوم التعويض فذهب إلى:-

أعلنت الوحدة المحلية عن المزاد العلنى ورسا المزاد على المطعون ضده لشراء قطعة أرض من قسم التقسيم، وقام بالوفاء بالالتزامات الواجبة عليه طبقاً لشروط التعاقد، إلا أن الجهة الإدارية لم تقم بتسليمها إلى المطعون ضده فى الموعد الذى كان محدداً للتسليم، بحجة أن المجلس الشعبى أصدر قراراً فى ١٩٨٤/٤/١٢ بإلغاء البيع وبالتالى فإن الأرض لم تدخل بعد فى ملكية الدولة الخاصة وأنها لازالت متمتعة بصفة المال العام ولا يجوز بيعها.

ومن حيث أن قرار اعتماد تقسيم الأرض المتنازع عليها وبيعها، وهو القرار الذى صدر من المحافظ ينطوى على نحو ما ذهب إليه الحكم المطعون فيه – على نية تجريد الأرض من صفة العمومية وخلع هذه الصفة عنها وإدخالها فى ملكية الدولة وقد صدر هذا القرار سنة ١٩٧٦ ، ومن ثم لا يجوز للإدارة أن تتحلل منه بحجة أن توصية صدرت من المجلس الشعبى بإلغاء البيع وجعل الأرض محتفظة بصفتها مال عام من الأموال المملوكة للدولة، لأن التوصية المشار إليها لا تؤثر على تحصن القرار الصادر من المحافظ بعد استيفاء الإجراءات الواجبة قانوناً، ومن ناحية أخرى فإن محافظ البحيرة أصدر القرار رقم ٣٣٢ لسنة ١٩٨٩ بالاستغناء عن الأرض المتنازع عليها وتغيير تخصيصها من أرض مخصصة للمنفعة العامة (مدرسة) إلى أرض ملك خاص للوحدة المحلية التى يمكنها اتخاذ إجراءات التصرف فيها، الأمر الذى يدل على أن الأرض المتنازع عليها دخلت فعلاً فى الملكية الخاصة للوحدة المحلية لمركز ومدينة دمنهور، وبالتالى يكون تراخى الجهة الإدارية فى تسليم قطعة من الأرض المشار إليها إلى المطعون ضده رغم أحقيته فى الحصول عليها يشكل ركن الخطأ من جانب الجهة الإدارية.

ومن حيث أن ثمة ضرراً لحق بالمطعون ضده من جراء تراخى الجهة الإدارية فى تسليمه القطعة المتنازع عليها يتمثل فى حرمانه من الاستفادة من الأرض التى تم شراؤها طوال الفترة التى ظلت فيها الأرض فى حوزة الجهة الإدارية بعد بيعها المطعون ضده وحتى إتمام تسليمها له، فضلاً عن أن الجهة الإدارية اشترطت لتسليم الأرض المشار إليها ضرورة أن يدفع المشترى تبرعاً بمبلغ عشرة آلاف جنيه بالشروط الواردة فى الاتفاق المشار إليه سلفاً، مما يجعل مسئولية الإدارة قد توافرت ويكون التعويض قائماً على أساس صحيح من القانون، ولا وجه لما ذهب إليه الحكم المطعون فيه من أن تسليم الأرض "للمدعى" هو خير تعويض عما لحقه من ضرر بالنظر إلى الارتفاع المستمر فى ثمن الأرض، ذلك أن ارتفاع ثمن الأرض نتيجة مرور الزمن فى ظل الظروف الاقتصادية الراهنة لا يجوز النظر إليه على أنه يمثل تعويضاً خاصاً عن ظل الظروف الاقتصادية الراهنة لا يجوز النظر إليه على أنه يمثل تعويضاً خاصاً عن حرمان صاحب الحق فى تملك الأرض نتيجة عدم وفاء البائع بالتزامه بضرورة تسليم الشيء المبيع، ومن ثم يكون الحكم المطعون فيه مجانباً للصواب فيما قضى به من رفض الطلب ويتعين الحكم بإلغائه فى هذا الشق.

ومن حيث أن المحكمة تقدر للمطعون ضده مبلغ عشرة آلاف جنيه بمراعاة ظروف وملابسات هذا النزاع.

(الطعنان رقما ١٢٨٨، ١٢٩٧ لسنة ٣٥ ق - جلسة ١٩٩٥/٥/٢٨)

(والطعنان رقما ١٢٨٧، ١٢٩٩ لسنة ٣٥ ق جلسة ١٩٩٦/٣/١٧ بذات الفهم)

وذهبت إلى أن الدستور ينص على أن مجلس الدولة هيئة قضائية مستقلة ويختص بالفصل فى المنازعات الإدارية وفى الدعاوى التأديبية ويحدد القانون اختصاصاته الأخرى، ومن ثم فقد وسد لمجلس الدولة بنص الدستور وصريح عبارته ولاية الفصل فى المنازعات الإدارية وترتيباً على ذلك وإعمالاً لمقتضى ذلك النص، نصت المادة العاشرة من قانون مجلس الدولة الصادر بالقانون رقم

٤٧ لسنة ١٩٧٢ على اختصاص محاكم مجلس الدولة دون غيرها بالفصل فى المسائل الآتية ١- .... ٢- ....

١٤- سائر المنازعات الإدارية ومقتضى ذلك أن مجلس الدولة بما عقد له من اختصاص بموجب الدستور وصحيح القانون المنفذ له صاحب الولاية العامة بنظر سائر المنازعات الإدارية بحسبانه القاضى الطبيعى فى هذا النوع من المنازعات وقاضى القانون العام فى هذا الشأن.

ومن حيث أن دعوى المطعون ضده هى طلب تعويض عن أضرار يدعيها بسبب إهمال ينسب لجهة إدارية تعمل على إدارة مرفق عام يدار وفقاً للقانون العام وأساليبه ويبدو واضحا وجه السلطة العامة ومظهرها وهى فى الحالة الماثلة وزارة الدفاع فالمنازعة لا تتعلق بجهة الإدارة حيث تمارس نشاطاً خاضعاً للقانون الخاص أو يدور فى فلكه وإنما هى منازعة نشأت فى حقل القانون العام وتحت مظلته ومن ثم لا يجوز النأى بها عن القضاء الإدارى وقواعد القانون العام وضوابطه إذ لا غنى فى مجالها عن وجوب استظهار ظروف المرفق وأعبائه ووجه العلاقة بين مدعى الضرر والمرفق وغير ذلك مما يتعين وجوب تقديره فى مقام وزن المسئولية الإدارية والتعويض عنها قانوناً، ولما كانت المحكمة التى أصدرت حكمها المطعون فيه قضت بهذا المبدأ وانتهت إلى اختصاصها ولائيا بنظر دعوى التعويض فإن النعى على قضائها يكون غير صحيح قانوناً ويتعين الالتفات عنه.

ومن حيث أن أساس مسئولية الإدارة فى التعويض عن أعمالها المادية هو توافر أركانها ثلاثة هى الخطأ والضرر وعلاقة السببية بينهما والخطأ المقصود هنا هو الذى ينسب إلى المرفق ذاته حتى لو قام به أحد تابعيه طالما أنه لم يثبت خطأ شخصى فى جانب هذا الأخير، ويتمثل الخطأ فى حالة ما إذا لم يؤد المرفق العام الخدمة العامة وفقاً للقواعد التى يسير عليها سواء كانت قواعد خارجية أى

وضعها المشرع ليلتزم بها المرفق أو داخلية أى وضعها المرفق ذاته لنفسه أو يقتضيها السير العادى للأمور ويعرف الخطأ هنا باسم الخطأ المرفقى.

وليس من شك فى أن من بين أمثلته عدم قيام الجهة الإدارية بصيانة مرافقها على الوجه الصحيح مما يترتب عليه حدوث ضرر للأفراد ولما كان ذلك وكان الثابت من الأوراق أن الحريق – الذى نجم عنه وفاة مورث المضرور شب فى دورة مياه الوحدة التى يعمل بها المورث ونجم عنه إحتراق "السيفون" والخلاط الخاص بحوض الوجه "وطلاء الجدران، ولا توجد أى مواقد غاز أو سخانات كهربائية، ولم يثبت من الأوراق أن سبب الحريق هو خطأ من مورث المضرور نفسه مما يدل على أن الحريق نجم نتيجة عدم صيانة مرافق الوحدة لخدمة المجندين اللذين يعملون بها وتزويدها بأدوات الإطفاء ومعداته اللازمة لخمد ما يحدث من حرائق فور وقوعها خاصة مع الأخذ بالإعتبار وجود تجمع بشرى بالوحدة وإقامة منشآت ومعدات وهو ما يرقى إلى مرتبة الخطأ المرفقى الذى تتحمل تبعاته الجهة الإدارية وحدها.

ومن حيث إنه لما كان الثابت من الأوراق أن ضرراً مادياً لحق بمورث المطعون ضده – والد الجندى المتوفى – وهو رجل مسن وعاجز عن الكسب وكان المتوفى هو العائل الوحيد له وفى حرمانه من مصدر رعاية والإنفاق عليه ما يمثل ضرراً مادياً يحق التعويض عنه، كما أن المطعون ضده بصفته والد المتوفى فقد أصيب بأضرار معنوية منتجة ما أصابه من حزن مفرط جراء وفاة ابنه وعائلة مما يرتب له حقاً فى التعويض إعمالاً لحكم المادة (٢٢٢) فقرة ٢ من القانون المدنى وإذا توافرت موجبات التعويض الأدبى أيضاً و توافرت علاقة السببية بين خطأ المرفق العام والضرر الذى أصاب المطعون ضده فإن المحكمة حين قضت فى حكمها محل الطعن أحقية المطعون ضده فى التعويض تكون قد أصابت الحق فى قضائها.

وحيث أنه لا وجه لما أثاره طعن الحكومة من أن التعويض الأدبى لا ينتقل إلى الغير إلا إذا تمت المطالبة به أمام القضاء أو تم الاتفاق عليه، ذلك لأن المطعون ضده يطالب بتعويضه عن الضرر الأدبى الذى لحق به بصفته والد المتوفى أى يطالب بحق له شخصياً إعمالاً لحكم الفقرة الثانية من المادة ٢٢٢ من القانون المدنى ولا وجه أيضاً لما نعته الجهة الإدارية على الحكم المطعون فيه من مغالاة فى تقدير قيمة التعويض ذلك أن الحكم استعرض عناصر التعويض المادى والأدبى من خلال ما هو ثابت بالأوراق وقدرت المحكمة قيمة التعويض ولا معقب على تقديرها بعد أن خلا من إساءة استعمال السلطة وجاء قائماً على أسباب ووقائع لها ما ينتجها بالأوراق.

(الطعن رقم ٢٢٨٨ لسنة ٣٩ ق جلسة ١٩٩٨/٣/١٥)

وعن الدفع بعدم قبول الدعوى قولاً من الجهة الإدارية الطاعنة أن رئيس حى جنوب المنيا مصدر القرار المطلوب التعويض عنه لم يختصم فى الدعوى فأن الثابت أن هيئة قضايا الدولة قد حضرت نيابة عن الجهة الإدارية وأبدت دفاعها عن الجهة الإدارية مصدرة القرار أثناء نظر الدعوى أمام محكمة القضاء الإدارى، ومن ثم فلا سند لما أبدته هيئة قضايا الدولة من الدفع بعدم قبول الدعوى فى تقرير الطعن الماثل وذلك بحسبان أن نيابتها القانونية عن الجهة الإدارية سواء كانت المحافظة ويمثلها المحافظ باعتباره الرئيس الأعلى فى محافظة أو حى جنوب وهى جهة إصدار القرار المطلوب التعويض عنه بحيث لم يعد لهذا الدفع سند من القانون.

الحكم المطعون فيه قد استند فيما قضى به من إلزام الجهة الإدارية بأن تؤدى للمدعين مبلغ خمسة آلاف وأربعمائة جنيه تعويضاً عن الأضرار التى لحقت بهما إنما يقوم على ما هو ثابت من تقرير مكتب خبراء وزارة العدل المودع بملف الدعوى والثابت به أنه أن الجهة الإدارية لم تتخذ التدابير الفنية والاحتياطات اللازمة أثناء القيام بإزالة الجزء المتداخل فى المنفعة العامة كما

تسبب عنه تصدع الجزء المتبقى من العقار مما تسبب عنه الأضرار المباشرة التى لحقت بالمطعون ضدهما نتيجة لخطأ الإدارة سالف الذكر والتى تمثلت فى قيمة المبانى التى كانت قائمة والتى قدرها تقرير مكتب خبراء وزارة العدل بمبلغ ٤٨٠٠ جنيه (أربعة آلاف وثمانمائة جنيه) بالاضافة إلى الأضرار غير المباشرة التى لحقت بالمطعون ضدهما والتى قدرها التقرير بمبلغ ٦٠٠ جنيه (ستمائة جنيه) والتى تمثلت فى حرمان المطعون ضدهما من الانتفاع بالعقار موضوع النزاع من نهاية سنة ١٩٨٦ حتى نهاية سنة ١٩٨٧.

ومن حيث أنه وقد أخذ الحكم المطعون فيه بهذا الفهم الصحيح لحكم القانون واستند فى تقديره للتعويض لما أورده أهل الخبرة فى تقديرهم المودع بملف الدعوى، ومن ثم يكون الحكم المطعون فيه قد صدر متفقاً وصحيح حكم القانون ويغدو الطعن الماثل تبعاً لذلك على غير سند صحيح من القانون خليقاً بالرفض.

(الطعن رقم ٣٨١٩ /٣٩ ق ٤٠ بجلسة ١٩٩٧/١٢/٢١ – الدائرة الأولى)

مسئولية الإدارة عن القرارات الإدارية رهينة بأن يكون القرار معيباً وأن يترتب عليه ضرر وأن تقوم علاقة السببية بين عدم مشروعية القرار وبين الضرر الذى أصاب الفرد ، فإذا كان القرار الإدارى سليماً مطابقاً للقانون فلا تسأل الإدارة عن نتيجته مهما بلغت جسامة الضرر الذى يلحق الفرد من تنفيذه – إذ لا تقوم مسئولية الحكومة كأصل عام على أساس تبعة المخاطر التى بمقتضاها تقوم المسئولية على ركنين هما الضرر وعلاقة السببية بين نشاط الإدارة وبين الضرر ذلك أن نصوص قانون مجلس الدولة قاطعة فى الدلالة على أنها عالجت المسئولية عن القرارات الإدارية بأن يكون القرار الإدارى معيباً بعيب عدم الاختصاص أو وجود عيب فى الشكل أو مخالفة القوانين أو اللوائح أو الخطأ فى تطبيقها وتأويلها أو إساءة استعمال السلطة.

وعن ركن الخطأ فإن الثابت من الأوراق أن الجهة الإدارية قامت بإزالة العقار ٥٧٥ طريق الجيش بسيدى بشر بالإسكندرية استنادا لقرار حى شرق الإسكندرية رقم ٢٠٤ لسنة ١٩٨١ رغم أن هذا القرار حدد بمادته الأولى أن تزال إدارياً المنشآت الخشبية رقم ٥٧٦ لذات مالك العقار ٥٧٥. وكان يتعين على جهة الإدارة أن تراعى عند التنفيذ القرار ونطاق تطبيقه دون مسايرة للمالك فيما أدخله عليها من لبس نتيجة الحكم الغيابى الصادر من محكمة جنح بلدية الإسكندرية فى قضية النيابة العامة رقم ٢١ لسنة ١٩٨١ والقاضى بتغريم مالك العقار ٥٧٦ بخمسين جنيهاً وضعف رسم الترخيص والإزالة، متخذاً من هذا الحكم سنداً للتنفيذ رغم انتفاء العلاقة بين موضوعه وما تم تنفيذه بشأن العقار رقم ٥٧٥.

ولما كان من الثابت بالأوراق أن صورة عقد الإيجار والترخيص الصادر للمحلين موضوع النزاع حددا موقعهما بالعقار رقم ٥٧٥ طريق الجيش – قسم المنتزه – الإسكندرية والذى يملكه نفس مالك العقار ٥٧٦، فمن ثم يكون تنفيذ قرار الإزالة المتضمن وصفاً لمحل المخالفة بأنها منشآت خشبية على المحلين المذكورين جاء على خلاف الواقع وصحيح حكم القانون مما يشكل خطأ وقعت فيه جهة الإدارة دون سند يبرر لها ذلك وإذ ترتب على هذا التنفيذ الخاطئ إلحاق *ضرر بالطاعنين تمثل فى فقدان المحلين واستخدامهما كمشروع تجارى يدر* عليهما ربحاً فضلاً عما لحق بموجودات المحلين من فقد أو إتلاف لما تواجد بها إلى جانب ما تحمله الطاعنان من نفقات فى سبيل الوصول إلى حقهما مع الأخذ فى الاعتبار طول المدة الزمنية التى انقضت وما فات عليهما فيما من مورد رزق محقق، وكل ذلك يشكل الركن الثانى لتحقق المسئولية الإدارية وهو ركن الضرر.

تحققت علاقة السببية بين ركن الخطأ المتمثل فى تنفيذ الجهة الإدارية لقرار لإزالة ينأى موضوعه عما أجرى علية التنفيذ من حيث المحل، وركن

الضرر المتمثل فى الخسارة التى لحقت بالطاعنين على النحو المشار إليه، فمن ثم يتعين القضاء بتعويضهما بمبلغ جابر لكل عناصر الضرر تقدره المحكمة فى حدود ما أفصحت عنه الأوراق بمبلغ أربعون ألف جنيه خاصة وأن الجهة الإدارية نكلت مع تكليفها أكثر من مرة عن توضيح ما لابس عملية التنفيذ من ظروف وأسباب عدم تقيدها بمحل تنفيذ القرار ٢٠٤ لسنة ١٩٨١ المشار إليه ولم تقدم أى دفاع موضوعى يبرر مسلكها فى هذا الشأن.

(الطعن ٣٨/٢٨٥٩ ق ٤٠ بجلسة ١٩٩٧/١١/١٦ - الدائرة الأولى)

وفى حكم هام للمحكمة ذهبت فيه إلى أن الطاعنة تطالب بالتعويض عن الأضرار التى أصابتها من جراء العبارات التى ذكرها: .... مستشار نشاط التربية الاجتماعية بمذكرته المحررة فى ١٩٩٣/١١/١، والتى تنطوى على إهانة وإساءة لها.

المنازعة الإدارية هى منازعة ناتجة عن تسيير الادارة للمرافق العامة التى تدار وفقاً للقانون العام وأساليبه ويطبق فى شأنها القانون العام.

المنازعة الماثلة هى فى حقيقتها دعوى تعويض عن إهمال الجهة الإدارية فى إدارة تسيير المرفق العام ومن مظاهره ألا يلتزم كل موظف بها بواجبات وظيفته التى ينص عليها القانون من احترام متبادل بين الموظفين، وسلوك أى منهم ملكاً لا يتفق والاحترام الواجب وعدم التعاون بينهم وعدم مراعاة حسن سير العمل، وهذه المنازعة بلا شك تنطوى فى نطاق منازعات الروابط الوظيفية التى تدخل فى اختصاص مجلس الدولة بحسبانه القاضى الطبيعى لروابط القانون العام لذا فإن محاكم مجلس الدولة تكون مختصة بنظرها.

(الطعن رقم ٦١٣ لسنة ٤٣ ق جلسة ٢٠٠١/١٢/٨)

ومن حيث أنه عن ركن الخطأ المادى فإن المحكمة تطمئن إلى أن الطاعن كان قد تلقى دعوة شخصية لحضور المهرجان العالمى للشباب بدولة كوريا -

خلال الفترة من ٧/١ وحتى ١٩٨٩/٧/١٠ وأرسلت له إدارة المهرجان بطاقة الدعوة وتأشيرة الدخول وتذكرة السفر بالطائرة، وتوجه الطاعن إلى ميناء القاهرة الجوى يوم ١٩٨٩/٦/٢٧ وحصل على تأشيرة الخروج وشرع فى شحن حقيبته على متن الطائرة وحصل على إيصال الشحن رقم ٧٥٢٣٠٧ – إلا أن ضباط المطار أوقفوا إجراءات سفره وأعادوا له حقيبته ورفضوا إبداء ثمة أسباب حتى غادرت الطائرة، وعندما توجه إلى قسم شرطة النزهة لتحرير محضر بالواقعة امتنع المسئولون عن إثبات الواقعة، ولم يجد الطاعن سوى ساحة القضاء يستصرخه ما عاناه من إجراءات تعسفية من قبل رجاء الشرطة طالباً التعويض عما أصابه من أضرار بسببها.

ومن حيث أن موقف رجال الشرطة على النحو السالف بيانه يمثل عملا مادياً مخالفاً للقانون خاصة وأن جهة الإدارة قد أفادت بعدم صدور قرار بمنع الطاعن من السفر، ومن ثم يكون ركن الخطأ قد توافر من خلال الأعمال المادية التى قام بها عمال الإدارة دون سند من القانون.

ومن حيث أنه عن ركن الضرر فما لا شك فيه أن ثمة ضرر أدبى قد تحقق من جراء خطأ عمال جهة الإدارة الذين حاولوا بين الطاعن وسفره لحضور المهرجان المنوه عنه.

ومن حيث أنه وقد توافرت عناصر المسئولية الإدارية على النحو السالفة بيانه فإن المحكمة تقضى للطاعن بألف جنيه تعويضاً عن الضرر الأدبى الذى ألم به ورأباً للصدع فى نفسه.

ومن حيث أن الحكم المطعون فيه وقد ذهب إلى غير ما تقدم فإنه يكون حرياً بالإلغاء.

(الطعن رقم ٦١٦٤ لسنة ٤٢ ق جلسة ٢٠٠٠/٦/١٨)

ومن حيث أنه عن مدى اختصاص محاكم مجلس الدولة بنظر المنازعة الماثلة، والمتمثلة فى طلب التعويض عن العبارات التى ذكرت فى حقها من قبل المطعون ضده الثانى فإنه لما كانت عبارة (سائر المنازعات الإدارية) الواردة بالبند رقم ١٤ من المادة العاشرة من قانون مجلس الدولة تنصرف إلى كل المنازعات الإدارية حتى ولم تتخذ شكل قرارات إدارية.

ومن حيث أن المنازعة الإدارية هى منازعة ناتجة عن تسيير الإدارة للمرافق العامة التى تدار وفقاً للقانون العام وأساليبه ويطبق فى شأنها القانون العام.

ومن حيث أن المنازعة الماثلة فى حقيقتها دعوى تعويض عن إهمال الجهة الإدارية فى إدارة تسيير المرفق العام ومن مظاهره أن يلتزم كل موظف بها بواجبات وظيفته التى ينص عليها القانون من احترام متبادل بين الموظفين ، وسلوك أى منهم مسلكاً لا يتفق والاحترام الواجب وعدم التعاون بينهم وعدم مراعاة حسن سير العمل – وهذه المنازعة بلا شك تنطوى فى نطاق منازعات الروابط الوظيفية التى تدخل فى اختصاص مجلس الدولة بحسبانه القاضى الطبيعى لروابط القانون العام لذا فإن محاكم مجلس الدولة تكون مختصة بنظرها.

(القضية رقم ٦١٣ لسنة ٤٣ ق جلسة ٢٠٠١/١٢/١١)

وبجلسة ١٩٩٨/٢/١٥ أصدرت محكمة القضاء الإدارى حكماً بإلزام وزير الأشغال والموارد المائية بصفته أن يؤدى للمدعى (المطعون ضده) مبلغاً مقداره ١٠٠٠٠ جنيه (عشرة آلاف جنيه) والمصروفات. وقد انتهت المحكمة – بعد أن رفضت الدفوع بعدم اختصاصها ولائياً ومحلياً بنظر الدعوى، وبعدم قبول الدعوى لرفعها على غير ذى صفة تأسيساً على أنه قد ثبت خطأ المسئولين بالإدارة المركزية للأشغال العامة بالإسكندرية والمسئولين بالإدارة العامة لرى النوبارية والذى ترتب عليه انهيار المصرف محدث الضرر وذلك بالحكم

التأديبى الصادر فى الدعوى رقم ٢٤ لسنة ٢٠ الذى اعتمد في قضائه على تقرير اللجنة الفنية التى شكلتها النيابة الإدارية من أساتذة كلية الهندسة جامعة الإسكندرية والتى انتهت إلى أن المخالفين قد أهملا فى صيانة المصرف ولم يضعا له برنامجاً يتناسب مع تصميمه الهندسى مما أدى إلى زيادة الإطماء فى مجراه وكثرة الحشائش العالقة والغاطسة فيه الأمر الذى ترتب عليه ارتفاع منسوب مياه الصرف داخل المجرى بالرغم من عدم تحمل المصرف ذلك طبقاً لتصميمه العادى كما أنهما لم يتخذا إجراء إزاء ارتفاع منسوب المياه داخل مجرى المصرف منذ أغسطس سنة ١٩٩٠ إلى أعلى معدلاته وأغفلا اتخاذ اللازم لمواجهة استمرار هذا الارتفاع حتى بلغ حد الطارئ يوم ١٩٩١/٩/٢٩ وتجاوزه اعتبارا من ١٩٩١/١٠/٥ مما أدى إلى انهيار الجسر الأيسر للمصرف وإلحاق أضرار مالية تقدر بمبلغ ٢١٢١٠٩١ جنيهاً – إلى أن الخطأ الذى ترتب عليه انهيار المصرف هو خطأ مرفقى وقد نتج عنه غرق أرض زراعية فى حيازة المدعى مساحتها ١٤ س ٥١١ ف وتقدر الأضرار الناجمة عن ذلك بمبلغ ٨٠٠٠ جم (ثمانية آلاف جنيه)، كما تقدر الأضرار المعنوية التى أصابته والمتمثلة فيما أصابه من هلع وفزع بمبلغ ألفى جنيه.

ومن حيث أن الجهة الإدارية لم ترتض هذا الحكم فأقامت الطعن الماثل الذى بنى على أن الحكم المطعون فيه قد أخطأ فى تطبيق القانون حين أقام قضاءه على توافر الخطأ فى جانب الجهة الإدارية إذ الثابت من الأوراق أن الأمطار الغزيرة هى التى تسببت فى انهيار المصرف، وأن الحكم التأديبى الذى اعتمد عليه الحكم المطعون فيه لإثبات الخطأ ليس نهائياً ، كما أن المضرور لم يثبت عناصر الضرر الذى وقع عليه، فضلاً عن مبالغة المحكمة فى تقدير قيمة التعويض عن الضرر المدعى به.

ومن حيث أن المحكمة الإدارية العليا وإن كانت قد ألغت الحكم الصادر من المحكمة التأديبية لمستوى الإدارة العليا فى الدعوى رقم ٢٤ لسنة ٢٠

القضائية المشار إليها والقاضي بفصل أحد المخالفين من الخدمة وانقضاء الدعوى بالنسبة للمخالف الآخر لوفاته، إلا أنها أوردت في أسبابها أن سبب هذا الإلغاء هو عدم تناسب الجزاء الموقع مع المخالفات الثابتة في حق المخالف المحكوم عليه وأوقعت عليه عقوبة "اللوم بدلاً من الفصل وأوردت في أسبابها "أن المخالف والمحكوم عليه بوصفه من رجال الإدارة العليا كان واجباً عليه على الأقل الانتقال إلى الموقع واتخاذ أى إجراء وقائي تمليه عليه واجبات وظيفته في ظل الإشارات المرسلة إليه من محافظة الإسكندرية قبل الواقعة بأيام تبرز وجود تسرب كبير لمياه في هذه المنطقة وفي ضوء هذا القدر من الإهمال يمكن مجازاة الطاعن بالجزاء المناسب الذى يأخذ فى اعتباره مسئولية أجهزة الوزارة على أعلى مستوياتها عن عيوب التصميم بالمصرف وعن تجاهل تشكيل لجان فنية لبحث تسرب المياه في المنطقة حول المصرف من ناحية قرية زاوية عبد القادر وعن تجاهل التحقيق في مسئولية المهندسين والملاحظين عن عدم الإبلاغ بزيادة المياه في المصرف على نحو كبير قبل الواقعة بأكثر من شهر، وعليه فإن المسئولية لا تقع على الطاعن وحده في حدوث الكارثة في ظل الظروف خاصة وأن الأوراق توضح أن القرارات الحاسمة والمصيرية كان يجب أن تصدر من مستوى وظيفي أعلى من مستوى الطاعن". وهذا الذى أثبته الحكم الصادر في الدعوى التأديبية من وجود عيوب هندسية في تصميم المصرف وإهمال في مداركه الآثار الناجمة عن ارتفاع منسوب المياه به والتراخي في معالجة هذا الأمر بعد تسرب المياه في المنطقة إنما يشكل ركن الخطأ المستوجب لمسئولية الإدارة. وإذا كان قد نتج عن هذا الخطأ إصابة المطعون ضده بأضرار مادية تمثلت في غرق أرضه الزراعية التي تبلغ مساحتها ١٤ س ١١ ط ٥ ف وأضرار معنوية تتمثل فيما أصاب المطعون ضده وأسرته من هلع وخوف طبيعيين من جراء هذا الحدث الذى نتج، واستفحلت أثاره دون أن يهم المسئولون بممارسة الاختصاصات الموكلة إليهم، أمانة في عنقهم، تجاه مواطنيهم وأهليهم من قاطني المنطقة التي نكبت، بما نكبت،

وتوافرت إرهاصات هول النتائج خلال فترة زمنية استطالت، وكان الحتم يقتضى اتخاذ ما يلزم لتدارك ما وقع من نتائج. فلا تثريب على محكمة القضاء الإدارى أن قدرت من جانبها بعد ذلك للمطعون ضده تعويضاً قدره عشرة آلاف جنيه جبراً لهذه الأضرار، ولكون تقديرها فى هذا الشأن بمراعاة حجم الضرر الذى وقع غير مبالغ فيه هو قائم على أساس ما تنطق به الأوراق كاشفاً عما حدث من واقع، ويكون جابراً، حقاً وصدقا، لكافة الأضرار المادية والمعنوية التى لحقت بالمطعون ضده دون بخس ولا رهق، الأمر الذى يضحى معه الطعن الماثل خليقاً بالرفض مع إلزام الجهة الإدارية المصروفات عملاً بحكم المادة (١٨٤) من قانون المرافعات.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً وبرفضه موضوعاً وألزمت الجهة الإدارية الطاعنة المصروفات.

(الطعن رقم ٤٢٦٢ لسنة ٤٤ ق جلسة ٢٠٠١/٥/٥)
(الطعن رقم ٨٢٢٣ لسنة ٤٧ ق جلسة ٢٠٠٣/٢/١)

ومن حيث أنه عنه طلب التعويض: فإنه يشترط لقيام مسئولية الجهة الإدارية عن طلب التعويض توافر أركان المسئولية التقصيرية المتمثلة فى الخطأ والضرر وعلاقة السببية بينهما، وإذ كان الثابت مما تقدم أن الجهة الإدارية قد أخلت بالتزامها قبل المطعون ضده الأول سواء بالنسبة لتسليم العين أو رد المبالغ التى قام بدفعها وذلك دون سند أو مبرر قانونى، فإن الخطأ فى جانبها يضحى ثابتاً ومتحققا، وإذ كان هذا الخطأ من شأنه إلحاق ضرر بالمطعون ضده المذكور نتيجة عدم تمكنه من استلام المحل المتعاقد عليه واستغلاله فى الغرض الذى تعاقد من أجله وكذلك عدم استفادته من المبالغ التى قام بسدادها مدة تربو على عشر سنوات إلى جانب ما عاناه من آلام نفسية ومشاق فى سبيل الحصول على حقه، ومن ثم فإن الأركان والعناصر الموجبة

لقيام مسئولية الجهة الإدارية عن تعويض المذكور قد توافرت ، مما يتعين معه القضاء بإلزامها بالتعويض المناسب عما أصاب المطعون ضده الأول من أضرار، وذلك على النحو الذى قدرته محكمة أول درجة.

(الطعن رقم ٧٧٥٣ لسنة ٤٦ ق جلسة ٢٠٠٣/٣/٢٩)

كما انتهت إلى اختصاص محاكم المجلس بنظر طلب التعويض عن الأضرار التى أصابت المورث من جراء سقوط سقف الجراج عليه مع أحقيتهم فى التعويض عن الأضرار الناجمة عن وفاة مورثهم من جراء ذلك وأيدت حكم محكمة القضاء الإدارى الذى قرر أحقيتهم فى التعويض عن الضررين.

(الطعن رقم ١٦٠٦ لسنة ٤٥ ق جلسة ٢٠٠٣/٥/١٠)

وفى واحد من أهم أحكامها فى نظرنا لأنه أوضح الصلة بين العمل المادى والخطأ المرفقى ذهبت المحكمة إلى:-

ومن حيث أن أساس مسئولية الإدارة عن التعويض عن أعمالها المادية وفقاً لمبادئ القانون العام فى المسئولية الإدارية هو توافر ثلاثة أركان هى الخطأ والضرر وعلاقة السببية بينهما، وذلك إذا ثبت أن الخطأ مرفقى وهو ما ينسب إلى المرفق ولو قام به مادياً أحد أتباعه ، مادام لم يثبت الخطأ الشخصى فى جانبه، ويقوم الخطأ على أساس أن المرفق ذاته هو الذى يتسبب فى الضرر لأنه لم يؤد الخدمة وفقاً للقواعد التى يقتضيها السير العادى للأمور وهو ما يسمى بخطأ المرفق العام وحيث إنه يترتب على خطأ الجهة الإدارية وإهمالها انهيار المصرف وغرق الأرض بالمنطقة فإن ركن الخطأ يعتبر متوافراً فى الدعوى المشار إليها.

ومن حيث إنه عن ركن الضرر فإن الثابت من تقرير الخبير المنتدب فى الطعن الماثل أنه تمت إزالة المياه من الأراضى المغمورة بها ولم تحدث سوى أضرار طفيفة تم إثباتها بمعرفة معاينة الإدارة الزراعية بجناكليس وأنه لم يقم

أي دليل من الأوراق على تأثير ذلك على مستقبل أبناء الطاعن حيث لم يثبت تعرض منزل الطاعن للغرق كما أنه غير ثابت غرق طيور وحيوانات الطاعن، غير أنه غير ثابت غمر المياه المالحة المتدفقة من المصرف لمحصول الأرز وانتهى التقرير إلى أن الأضرار المادية التى أصابت الطاعن تساوى ثمانين جنيهاً لا غير فضلاً عن الأضرار الأدبية التى حاقت به.

وحيث إن الأضرار التى حاقت بالطاعن هى نتيجة خطأ الإدارة فإن أركان المسئولية تغدو متوافرة.

ومن حيث أنه عن تقرير التعويض فإن المحكمة تقرر الأضرار المادية والأدبية التى حاقت بالطاعن بمبلغ مائتى جنيه.

(الطعن رقم ١٢٧ لسنة ٤٧ ق جلسة ٢٠٠٤/٣/١٣)

وكان هناك حكم قديم نفى الخطأ عن التراخى الناجم عن الروتين الإدارى وذهبت فيه إلى:-

ومن حيث أن ما ينسبه الطاعنون إلى المطعون ضده من خطأ يتمثل فى تعطيل تسليمها شهادات الخبرة الخاصة بهما لمدة تصل إلى حوالى ثلاثة شهور نصف، متعمداً الإضرار بهما وحرمانها من فرص العمل التى كان يطمعان الالتحاق بها، أمر لا يجد سنده من الواقع حيث لم يثبت ذلك من أوراق الدعوى التى خلت من دليل يثبت تعمد جهة الإدارة الامتناع عن استخراج الشهادات المطلوبة فى المدة اللازمة لذلك، كما أن المدة التى استغرقتها جهة الإدارة لإصدار تلك الشهادات مدة معقولة فى إطار الجارى عليه العمل فى الجهاز الإدارى للشركة ولا تعد بالتالى مدة تعمدت إطالتها الجهة الإدارية ولكن الأمر مرجعه إلى بطء الجهاز الإدارى فى إدائة لعمله وبطء الروتين الإدارى وكان ذلك فإن مسلك جهة الإدارة لا يقترفه وصف التصرف غير المشروع والسلوك

الخاطئ ، وتبعاً لذلك ينتفي ركن الخطأ في جانبها، وهو ما يؤدى إلى عدم تكامل أركان المسئولية التقصيرية في حقها.

ومن حيث أنه على مقتضى ما تقدم يكون طلب التعويض غير قائم على سند صحيح من الواقع والقانون، الأمر الذى يكون معه الحكم المطعون فيه وقد انتهى إلى رفض الدعوى موضوعاً قد أصاب في النتيجة التى انتهى إليها وفقاً لصحيح حكم القانون ما يتعين معه رفض الطعن الماثل لعدم استناده على أساس صحيح.

(الطعن رقم ٣٣٤١ لسنة ٣٢ ق جلسة ١٩٩٢/١٢/٢٠)

المبحث الثالث
الخطأ الشخصي والمرفقي

المسئولية بصفة عامة – هى تلك التركيبة القانونية التى تتكون أساساً من تدخل أرادى ينقل بمقتضاه عبء الضرر الذى وقع على شخص مباشرة، بفعل قوانين الطبيعة أو البيولوجيا أو السيكولوجيا أو القوانين الاجتماعية إلى شخص آخر ينظر إليه على أنه هو الشخص الذى يجب أن يتحمل هذا العبء[1]. ويقصد بمسئولية الموظف التزام الموظف بدفع تعويض لمن يصيبه ضرر نتيجة خطئه الشخصى المنفصل عن الوظيفة أو فى حالة مساهمة عدة أخطاء شخصية أو مرفقية فى إحداث الضرر.

فالأصل أن تقوم المسئولية على الخطأ إلا استثناء وقد نص المشرع على ذلك فى القانون المدنى فى المادة ١٦٣ (كل خطأ سبب ضرر للغير يلزم من ارتكبه بالتعويض) فلم يكتف المشرع بحدوث الضرر بل لابد أن يقترن ذلك بخطأ، فالضرر بلا خطأ لا تعويض عنه إلا استثناء، والخطأ بلا ضرر لا يمكن البحث فيه لعدم جدواه وبعبارة أخرى أنه لا يكفى وقوع الخطأ من الموظف لكى تتحقق المسئولية وإنما يلزم لذلك أن يترتب عليها ضرر يصيب الغير وأن تقوم بينهما علاقة سببية بين الخطأ المرتكب والضرر.

فقد سبق أن ذكرنا أن فكرة الخطأ قد أثارت خلافاً بين فقهاء القانون المدنى حول تعريفه ومعياره وهى تثير صعوبة أيضاً فى القانون الإداري فإذا كانت المسئولية المدنية تهدف أساساً إلى حماية المضرور وحصوله على تعويض عادل بصرف النظر عن وقوع الفعل ممن صدر منه الفعل الضار، فإن الأمر يزداد صعوبة فى مجال المسئولية المدنية الناشئة عن ممارسة الموظفين

---

[1] جاء هذا التعريف فى دراسة لفلسفة القانون قام بها ليون هيسون أشارت إليه الدكتورة سعاد الشرقاوى – القضاء الإداري ١٩٧٠ ص ٦٩.

لوظائفهم لأن قواعد المسئولية الإدارية تختلف عن قواعد المسئولية المدنية لأن القاضي الإداري يبتدع الحلول المناسبة للروابط القانونية التي تنشأ بين الإدارة في تسييرها للمرافق العامة وبين الأفراد وهي روابط تختلف في طبيعتها عن روابط القانون الخاص ولذلك ابتداع القضاء الإداري نظرياته التي استقل بها في هذا الشأن وذلك كله يقتضي من القائمين بأمر القضاء الإداري مجهوداً شاقاً مضنياً في البحث والتحميص والتأصيل، ونظراً ثاقبا بعيداً للتوفيق بين حقوق الدولة ومصالح الأفراد فضلاً عن أن مسئولية الدولة ومسئولية الموظف ليست عامة ولا مطلقة أو ينظر إليها نفس النظرة للمسئولية المدنية في القانون الخاص حيث تتساوى مراكز أطراف المسئولية ومن ناحية أخرى فإذا كانت مصلحة المضرور تقتضي الحماية فإن المضرور في علاقة المسئولية التي ينظمها القانون العام ليس بالضرورة أحد الأفراد بل قد تكون الإدارة نفسها هي الطرف المضرور، كما أن الموظف قد يكون هو الآخر، في حاجة لحماية من عدم تعرضه للمساءلة عن كل خطأ يرتكبه في ممارسة للوظيفة، فالضرر قد يصيب جميع أطراف علاقة المسئولية.

ولكن يلاحظ أن استقلال قواعد المسئولية الإدارية عن قواعد المسئولية المدنية لا يعني بالضرورة استبعاد قواعد المسئولية المدنية في المنازعات الإدارية والمتعلقة بالمسئولية إذ أن قضاءنا المصري لم يساير تطور القضاء الإداري الفرنسي في قبوله مسئولية الإدارة عن أخطاء موظفيها الشخصية أثناء الوظيفة أو بسببها وإنما أخذ في كثير من أحكامه بأن الإدارة مسئولة عن أخطاء موظفيها مسئولية المتبوع عن أعمال تابعه.

ولما كانت علاقة الموظف بالإدارة تشبه إلى حد كبير علاقة التابع بالمتبوع فإن من المتصور أن تبنى علاقة الإدارة بموظفيها على نفس القواعد التي تقوم عليها علاقة التابع بالمتبوع، ولكن هذا التشابه لا يمنع من وجود خلاف بين النظامين بحيث تتحمل الدولة المسئولية عن أعمال موظفيها في

حالات مغايرة لعلاقة التابع بالمتبوع كأن تقرر مسئوليتها عن الأخطاء الشخصية التي يرتكبها الموظف أثناء تأدية للأعمال المكلف بها وكيفته أو بمناسبتها واعتبارها أخطاء مرفقية تتحملها جهة الإدارة أو في حالة مساهمة عدة أخطاء شخصية ومرفقية في إحداث الضرر فيقسم التعويض بين الإدارة والموظف حسب نسبة مساهمة كل من الموظف والإدارة في إحداث الضرر[1] الأمر الذي دفع قضاؤنا إلى وضع حدود فاصلة بين مسئولية الموظف ومسئولية الإدارة.

وقد بنيت أحكام القضاء الإداري على أن مسئولية الإدارة عن أعمال موظفيها غير المشروعة مسئولية مدنية تحكمها نص المادة ١٧٤ من القانون المدني المصري ذلك أن مسئولية الإدارة عن الأضرار التي يحدثها الموظفين المصري أثناء الوظيفة أو بسببها إنما هي مسئولية تبعية تقوم على أساس ما يقترفه الموظف من خطأ أثناء قيامه بأعباء الوظيفة نتج عنه ضرر لحق بالغير.

فقد اعتبرت المحكمة الإدارية العليا أن الإدارة مسئولة عن أخطاء موظفيها مسئولية المتبوع عن أعمال تابعه في حكمها في القضية رقم ٣٩٥ لسنة ٥ ق الذي قضى بأن (مناط المسئولية المترتبة على فعل الغير هو قيام السلطة الفعلية المنصبة على الرقابة والتوجيه في عمل معين يقوم به التابع لحساب المتبوع، وأن سلطة الرقابة والتوجيه على الموظف المعار للجهة المستعيرة بغير نزاع، ومن ثم تنهض المسئولية المدنية قبلها بوصفها الجهة المتبوعة إذا ما أخطأ المعار خطأ نجم عنه ضرر للغير.

---

(١) أنظر فتوى الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع بجلسة ١٩٨١/٥/١٣ والتي اعتبرت أن مسئولية الإدارة عن أخطاء موظفيها بمثابة مسئولية المتبوع عن أعمال تابعه والتعويض عن الأضرار التي لحقت بالغير، وحكم محكمة القضاء الإداري في القضية رقم ١٨٧٧ لسنة ٦ ق.

فمسئولية الإدارة عن أعمال موظفيها غير المشروعة تقوم على أساس مسئولية المتبوع عن أعمال تابعه فإنه يشترط لتحقيقها أن يكون هناك خطأ وقع من الموظف أثناء تأدية الوظيفة أو بسببها.

فهذه المسئولية هى من قبيل المسئولية عن فعل الغير أى أنها تقوم على أساس الخطأ الواقع من الموظف التابع لها وبذلك تكون متضامنة مع تابعها ومسئولة قبل المضرور عن أفعاله غير المشروعة وليست مسئولة معه بصفتها مدينة وهذه المسئولية تقوم على ركنين الأول خطأ الموظف والثانى أن يقع الخطأ أثناء تأدية الوظيفة أو بسببها.

ففكرة الخطأ الشخصى تهدف من جهة إلى حماية الموظف وحثه على أداء واجباته الوظيفية وإبعاده عن الجمود والتردد والأحجام عن مباشرة العمل الوظيفى وبث الثقة والطمأنينة فى نفسه وذلك بتطمئنيه عن عدم مساءلته عن أى خطأ يرتكبه ولذلك ومن أجل توفير هذه الحماية للموظف وتشجيعه على القيام بعمله الوظيفى على الوجه الأكمل فقد جرت أحكام مجلس الدولة الفرنسى ومحكمة التنازع الفرنسية على انتفاء مسئولية الموظف عن أخطائه الشخصية التى يرتكبها أثناء الوظيفة باعتبارها أخطاء مرفقية يسأل عنها المرفق إلا إذا كانت مشوبة بسوء النية أو على درجة من الجسامة يصل إلى حد ارتكاب جريمة يعاقب عليها القانون وكذلك عن أخطائه الشخصية خارج مكان أو زمن تنفيذ الخدمة شريطة ألا تنتفى العلاقة بين الخطأ المرتكب والخدمة وكذلك فى حالة عدم وجود أخطاء مرفقية تنسب لجهة الإدارة، وقد رددت معظم الأحكام الحديثة صيغة مفوض الدولة BLUM فى قضية LEMONNIER "لو أن الخطأ الشخصى قد ارتكبه الموظف أثناء الخدمة أو بمناسبتها وإذا كان المرفق وضع تحت تصرف الموظف المخطئ الوسائل والأدوات التى استخدمت فى ارتكاب الخطأ أو إذا كان المرفق هو الذى ساعد على ارتكاب الخطأ الشخصى فإنه يتعين على القاضى الإداري أن يبحث فى تقدير ما إذا كانت المحاكم

القضائية تقرر انفصال الخطأ عن المرفق فالمحاكم الإدارية تقرر أن المرفق لا يمكن أن ينفصل عن الخطأ".

فالخطأ الشخصى للموظف يتحقق ويوجب مسئوليته ويلتزم بالتعويض عنه من ماله الخاص إذا كان الفعل الضار الذى يرتكبه الموظف ينفصل عن العمل الوظيفى ولا علاقة له بالوظيفة إطلاقاً وينحصر فى دائرة الأخطاء الشخصية التى تقع مسئوليتها على عاتق مرتكب الخطأ الشخصى أى إذا كان العمل التقصيرى يكشف عن نزواته وعدم تبصره وتغييه منفعته الذاتية أو قصد النكاية أو الإضرار بالغير أو كان جسيماً يصل إلى حد ارتكاب جريمة يعاقب عليها القانون.

ومن ناحية ثانية ساهمت هذه النظرية فى وضع الأسس التى يقوم عليها تقسيم المسئولية بين الموظف والمضرور والموظف والإدارة وتحديد من يتحمل العبء النهائى للتعويض ومدى أحقية الإدارة فى الرجوع على الموظف بقيمة التعويض المحكوم به على الموظف المتسبب فى إحداث الضرر فى حالة مساهمة عدة أخطاء شخصية ومرفقية فى إحداث الضرر حيث يقسم التعويض بين الإدارة والموظف حسب نسبة مساهمة كل منها فى إحداث الضرر أو فى حالة قيام الإدارة بدفع التعويض عن الضرر المحكوم به على الموظف بسبب خطئه الشخصى المنفصل انفصالا كلياً عن العمل الوظيفى ولا علاقة له بالوظيفة إطلاقاً. فالمسئولية المدنية لا تقع على عاتق الموظف عن الأخطاء التى يرتكبها أثناء قيامه بالعمل الوظيفى إلا عندما يكون الفعل أو الإهمال الواقع منه إيجاباً أو سلباً مما يصدق عليه وصف الخطأ الشخصى الذى تقع تبعاته على عاتقه والتزامه بتعويض الضرر الذى ينتج عن خطئه الشخصى من ماله الخاص.

ومن ناحية ثالثة قد استهدفت هذه النظرية أيضاً مراعاة مصلحة المضرور من خطأ الموظف وحقه في التعويض عن الضرر الذى أصابه وتحقيق التوافق بين مصلحة المضرور في علاقة مع الموظف ومصلحة الإدارة في علاقتها مع الموظف. فالمضرور يكون له الخيار برفع دعواه على الموظف وحده أو على الإدارة وحدها أو على الموظف والإدارة معاً وتصبح الإدارة ضامنة للموظف فيما يحكم عليه من تعويض. فالمضرور وفقاً للقواعد الإدارية يجد نفسه أمام مسئولية اثنين هما الموظف والإدارة يطالبهما على إنفراد أو معاً بحقه في التعويض سواء أكان الضرر الذى لحقه بسبب خطأ شخصي أو مساهمة خطأين في إحداث الضرر ولكن المضرور لا يجوز له أن يجمع بين التعويضين من الموظف والإدارة، ويتعين عليه أن يحترم قواعد الاختصاص في هذا الخصوص فلا يجوز له أن يطالب أمام القاضي العادى بإدانة الموظف والإدارة معاً ولا أن يرفع دعوى مدنية ضد الموظف ومطالبته الحكم على الإدارة بقيمة الأضرار التى لحقت به.

وأخيراً نجد أن هذه النظرية قد ساهمت في تحديد النظام القانوني المطبق وتوزيع الاختصاص بين جهتي القضاء العادى و القضاء الإداري بنظر دعاوى المسئولية عن الأخطاء الشخصية بحسبانه القاضي الطبيعي والمتخصص في نظر هذه المنازعات فضلاً عن أن اختصاص القضاء الإداري بهذه المنازعات تستدعي تطبيق قواعد قانونية متميزة لا تصلح لها قواعد القانون الخاص ولذلك فإن مناط خضوع هذه المنازعات لقواعد القانون العام أن تتعلق بنشاط مرفق عام تسيره الدولة وفقاً لأساليب القانون العام وإن يتبدى في مسلكها جهة السلطة العامة أو مظهرها.

ولذلك فإن حكم المحكمة الإدارية العليا الشهير في ١٩٨١/٤/٢٥ القاضي باختصاص القضاء الإداري بنظر دعاوى التعويض عن الأضرار الناشئة عن الأعمال المادية شريطة أن يكون العمل المادى متصلاً مباشرة بإدارة المرفق

العام وأن يكون تسيير المرفق العام وفقاً لأحكام القانون العام وأساليبه وبدا واضحاً وجه السلطة العامة فقد خطت لنفسها طريقاً واضحاً وسد الطريق على الذين يتشككون فى سلامة هذه النظرية كأساس لتوزيع الاختصاص بين جهتى القضاء ولذلك أصبح القضاء الإداري هو المختص بنظر دعاوى التعويض عن الأضرار التى يسببها الموظفون أثناء قيامهم بوظائفهم أو بسببها كلما اتصلت المنازعة بمرفق عام وفقاً للقانون العام وبدا واضحاً السلطة العامة ومظهرها.

ونود أن نوضح أن القول بوجود توحيد جهة الاختصاص بنظر دعاوى التعويض عن الأضرار التى يسببها الموظفون وتوحيد كافة قواعد القانون العام وقواعد القانون الخاص فى مجال المسئولية أمر يصعب تحقيقه وليس من الصالح العام الأخذ به نظراً لاختلاف الأوضاع التى يحكمها القانون العام ذلك أن القاضى الإداري يلعب دوراً هاماً فى هذا الخصوص فضلاً عن أن التطور السريع الذى تمر به القواعد الإدارية فى نشأتها ونموها وتكوينها، كل هذه العوامل أدت إلى أن يلعب القاضى الإداري الدور الأساسى فى خلق القواعد القانونية الإدارية، ويبتدع الحلول المناسبة للروابط القانونية التى تنشأ بين الإدارة والأفراد، وهى روابط تختلف فى طبيعتها عن روابط القانون الخاص، ومن ثم فقد ابتدع القضاء الإداري نظرياته التى استقل بها فى هذا الشأن الأمر الذى يستوجب الأخذ بحلول مختلفة لموضوعات المسئولية التى يحكمها قواعد القانون الخاص وهذا يدعونا للقول أن القضاء الإداري وجد ليطبق قانوناً خاصاً على علاقات متميزة لا تصلح لها قواعد القانون الخاص، لذلك فإن القواعد الإدارية التى تطبق فى شأن دعاوى التعويض عن الأضرار التى يسببها الموظفون تعتبر أفضل من القواعد المدنية وخاصة بالنسبة لحق المضرور والإدارة فى مطالبة الموظف بالتعويض عن الأضرار التى يسببها نتيجة خطئه الشخصى.

ويتعلق بموضوع الإختصاص موضوع آخر لا يقل عنه أهمية يتعلق بمسئولية الإدارة عن أخطاء موظفيها المادية غير المشروعة وترجع أهمية هذا الموضوع إلى التشابه الكبير بين مسئولية الإدارة عن أخطاء موظفيها غير المشروعة ومسئولية المتبوع عن أعمال تابعه مما دفع البعض إلى القول بتطبيق قواعد القانون المدنى على الأضرار التى يسببها الموظفون نتيجة أخطائهم الشخصية متى كانت هذه القواعد تحقق العدالة ولا تتعارض وسير المرافق العامة.

ويمكننا القول أنه على الرغم من التشابه الكبير بين مسئولية الإدارة عن أخطاء موظفيها ومسئولية المتبوع عن أعمال تابعه إلا أن اختلاف القواعد القانونية الواجبة التطبيق لتقرير مسئولية الإدارة عن أخطاء موظفيها عن تلك التى تطبق لتقرير مسئولية المتبوع عن أعمال التابع واعتبارات التخصص التى تعطى للقاضى الإداري حرية كبيرة فى الموائمة بين القواعد الإدارية وسرعة تطور المجتمع مما يجعل قواعد القانون الإداري تتسم بنوع من المرونة وتتسم بمسايرتها للتطور الإجتماعى والإقتصادى فى داخل المجتمع المطبقة فيه، كل هذه الإعتبارت تجعل القضاء الإداري هو المختص بنظر دعاوى التعويض عن الأضرار التى يسببها الموظفون نتيجة أخطائهم.

وهكذا

يمكن أن نخلص إلى النتائج التالية

أولاً:- فكرة الخطأ الشخصى هى فكرة معيارية تستعصى بطبيعتها على وضع تعريف جامع لذلك اكتفى المشرع بوضع نص عام يحكم مسئولية الموظف عن خطئه الشخصى تاركاً للقضاء مهمة وضع معيار لتمييز فكرة الخطأ الشخصى وتحديد مدلولها وتطبيق هذا المعيار فيما يعرض أمامه من أقضية.

ثانياً:- لم يتفق الفقه والقضاء على وضع معيار محدد لفكرة الخطأ الشخصى كما لا توجد قاعدة عامة تضع ضوابط محددة تفصل بوجه قاطع بين الأخطاء الشخصية وغيرها وإنما يتحدد كل نوع من هذه الأخطاء تبعاً لما يستخلصه القاضى من ظروفها وملابساتها منها نية الموظف ومبلغ الخطأ من الجسامة والدافع إلى ارتكابه.

ثالثاً:- اختلاف الخطأ الشخصى من الناحية المدنية عن الخطأ الشخصى من الناحية الإدارية، فمعيار الخطأ فى القانون المدنى هو الانحراف عن السلوك المألوف للرجل العادى، أما معيار الخطأ الشخصى فحسبما استقر على ذلك القضاء الإداري إذ كان العمل الضار مصطبغاً بطابع شخصى يكشف عن الإنسان بضعفه ونزواته وعدم تبصره أو كان خطؤه خطأ جسيماً يصل إلى حد ارتكاب جريمة معاقباً عليها.

رابعاً:- إثبات سوء نية الموظف ليس بالأمر الهين لأنه يتصل بالبواعث والنوايا الحقيقية وهو ما يستلزم البحث في نفسية الموظف وفى مختلف الظروف والملابسات التى أحاطت بالقضية ولذلك يشترط القضاء لاعتبار الخطأ شخصياً أن يكون سوء نية الموظف واضحاً وجسيماً بحيث لا يمكن التغاضى عنه.

خامساً:- تأخذ معظم أحكام القضاء فى فرنسا ومصر بفكرة الخطأ الجسيم باعتباره أحد المعايير للتفرقة بين الخطأ الشخصى والخطأ المرفقى. والواقع أنه من الصعب وضع خدود فاصلة بين الخطأ الجسيم والخطأ البسيط ذلك أن تحديد درجة جسامة الخطأ مسألة نسبية تتفاوت تبعاً للظروف المختلفة ويستهدى فيها بقدرة الموظف المتوسط الكفاية الذى يوجد فى ظروف مماثلة لتلك التى كان فيها الموظف المخطئ ، ويدخل فى نطاق الخطأ الجسيم الإخلال بأى إجراء جوهرى يؤثر فى كيان

العمل المنوط بالموظف أداؤه ولذلك يجب أن يترك للقاضى سلطة تقديرية كبيرة بحيث لا يصعب عليه الحكم بأن الخطأ يعتبر مرفقياً رغم ما يتسم به من جسامة ظاهرة.

سادساً:- ساهمت أحكام القضاء الإداري الفرنسى فى قبول مسئولية الإدارة عن الأخطاء الشخصية التى يرتكبها الموظفون خارج مكان تنفيذ الخدمة بشرط ألا تنتفى العلاقة بين الخطأ المرتكب والخدمة حسب صيغة مفوض الدولة..."أن الخطأ الشخصى للموظف يمكن أن يربط مسئولية المرفق ليس فقط لو ارتكب فى الخدمة أو بسببها ولكن أيضاً لو أن الوسائل والأدوات وضعت تحت تصرف الموظف المخطئ بواسطة الخدمة" كما ساهمت أيضاً فى تقرر مسئولية الإدارة عن الأخطاء الشخصية التى يرتكبها الموظفون خارج مكان الخدمة حتى فى حالة عدم وجود خطأ مرفقى ينسب لجهة الإدارة.

سابعاً:- أن الموظف الذى يرتكب خطأ بناء على أمر رئيسه لا يمكن اعتباره مخطئاً خطأ شخصياً، لأن الموظف المطيع لا يظهر فى سلوكه نزوات الإنسان وضعفه وشهواته لأن من يطيع يقوم بعمل فى حدود الوظيفة وبالتالى فإن الضرر الناجم عن طاعة الأمر لابد من اعتباره ناتجاً عن عمل مرفقى.

ولكن محكمة التنازع كانت تقدر كل حالة على حدة، إذ كان من شأن الأمر إضفاء صفة شخصية أو مرفقية على الخطأ. فالأمر الرئاسى لا يستطيع أن يسحب صفة الخطأ المرفقى على عمل الموظف إذا كان القانون يمنع الموظف من ارتكاب العمل محل الأمر. فتنفيذ الموظف الأوامر الرئاسية المخالفة للقانون يعتبر خطأ شخصياً يستوجب مسئوليته الشخصية. وإقرار مسئولية الموظف عن هذا الخطأ يضمن

حق المضرور فى الحصول على تعويض عادل ويشبع متطلبات العدالة تجاه الموظف المطيع، كما يسمح أن نضع فى الاعتبار درجة عدم المشروعية التى تشوب الأمر وما إذا كانت هذه المخالفة جسيمة وظاهرة.

وقد كان التشريع المصرى موفقاً إذا اقتصر فى المادة ١٦٧ من القانون المدنى على علاج مشكلة أداء الواجب بناء على أمر الرئيس دون مشكلة أداء الواجب تلقائياً من جانب الموظف، حيث أن القيام بالواجب تنفيذاً لأمر الرئيس يعدم المسئولية إذا توافرت الشروط المطلوبة لذلك أما فى التنفيذ التلقائى للواجب فإن الموظف يكون عرضة للخطأ الذى تترتب عليه لمسئولية.

ثامناً:- الجريمة الجنائية التى يرتكبها الموظف تعتبر خطأ شخصياً وباستمرار يستوجب مسئولية الموظف الشخصية بخلاف ما استقر عليه القضاء الفرنسى منذ حكمه الشهير فى قضية THEPAZ سنة ١٩٣٥.

تاسعاً:- امتناع الموظف عن تنفيذ الحكم للقضائى الواجب النفاذ – مهما كان نوعه – يشكل دائماً وباستمرار خطأ شخصياً يستوجب مسئوليته الشخصية والتعويض عنه باعتبار أن احترام حجية الأحكام هو أمر يعلو على احترام القانون نفسه لأن مخالفة قوة الشئ المقضى به يمثل مخالفة لمبدأ أساسى واصل من الأصول القانونية تمليه الطمأنينة العامة وتقضى به ضرورة استقرار الحقوق والروابط الاجتماعية استقرارا ثابتاً.

عاشراً:- نظرية الخطأ الشخصى تساهم فى تقسيم المسئولية بين الإدارة والموظف وتنظم حق الإدارة فى الرجوع على الموظف المتسبب فى إحداث الضرر.

فالقاضى الإداري هو المختص بتقسيم المشاركة النهائية بين الموظف والإدارة التى يطالب بها المضرور فى حالة مساهمة أخطاء شخصية ومرفقية فى إحداث الضرر وفى هذه الحالة يقسم التعويض النهائى بين الموظف والإدارة حسب نسبة مساهمة أو مشاركة كل منهم فى إحداث الضرر مع مراعاة خطورة هذه الأخطاء ودرجة مساهمتها فى إحداث الضرر.

أحدى عشر:- مراعاة مصلحة المضرور من خطأ الموظف وحقه فى التعويض عن الضرر الذى أصابه – للمضرور الحق فى أن يرفع دعواه على الموظف وحده أو على الموظف والإدارة معا وتصبح الإدارة ضامنة للموظف فيما يحكم عليه من تعويضات ولا يجوز للمضرور أن يجمع بين تعويضين من الإدارة والموظف.

ثان عشر:- اختصاص القضاء الإداري بنظر دعاوى التعويض عن الأضرار التى يسببها الموظفون نتيجة أخطائهم الشخصية شريطة أن يكون العمل المادى متصلاً مباشرة بإدارة المرفق العام وأن يكون تسيير المرفق العام وفقاً لأحكام القانون العام وأساليبه وبدا واضحاً وجه السلطة العامة ومظهرها لأن القضاء الإداري وجد ليطبق قانوناً على علاقات متميزة لا تصلح لها قواعد القانون الخاص.

ثالث عشر:- لا شك أن الموظف يستفيد من تطبيق القواعد الإدارية وأفضل له من القواعد المدنية فى المسئولية لأنها تعفى الموظف كلياً من المسئولية عن الأخطاء المرفقية فتهيئ له جواً من الطمأنينة والاستقرار فى حياته الوظيفية وتدفعه إلى الاستمرار فى عمله والقيام به على أكمل وجه مما يؤثر على سير العمل بانتظام كما

يعفى جزئياً فى حالة مساهمة عدة أخطاء شخصية أو مرافقيه فى إحداث الضرر فضلا عن أن القواعد الإدارية تتسم بالمرونة ومواجهة الأعباء التى تقتضيها الحياة العملية وضروراتها واختلافها حسب ظروف الزمان والمكان التى تحوط بها وعدم وضع مبادئ ثابتة وجامدة وإنما تراعى كل حالة على حدة والتوفيق بين حقوق الفرد وحقوق الدولة.

رابع عشر:- نقترح توحيد النص الخاص بالمسئولية عن الخطأ الشخصى فى كل القوانين التى تنص على هذه المسئولية.

خامس عشر:- فكرة الخطأ الشخصى لا تتطابق مع فكرة الانحراف بالسلطة أو إساءة استعمال السلطة. فحالات الانحراف لا تقتصر على تلك التى يكون رجل الإدارة فيها سيئ النية فى حين أن معظم حالات الانحراف *تنتمى إلى الحالة التى تجانب فيها الإدارة* قاعدة تخصيص الأهداف وكثيراً ما يكون رجل الإدارة فيها حسن النية ففى هذه الحالة يظل خطأ الموظف مرفقياً.

سادس عشر:- لا مجال لإعمال فكرة الخطأ الشخصى فى حالة وجود نصوص خاصة تحكم مسئولية الموظف ويتعين تطبيق هذه النصوص[١].

ومن أوائل الأحكام فى مصر التى أشارت إلى فكرة الخطأ المرفقى ما ذهبت إليه محكمة القضاء الإداري.

---

[١] د. سامى حامد سليمان رسالة عن نظرية الخطأ الشخصى فى مجال المسئولية الإدارية سنة ١٩٨٨ ص ٥٠٠ وما ورد بالمتن هو نقلاً عنه.

ومن حيث أن المدعية ذهبت فى سبيل إثبات حقها فى التعويض إلى القول أن القرار الإداري سالف الذكر يعد بمثابة قرار بالاستيلاء على أرضها للمنفعة العامة، وهو مما يجوز تعويضها عنه طبقاً للمواد ٢٣، ٢٤، ٢٥ من القانون رقم ٥ لسنة ١٩٠٧ الخاص بنزع ملكية العقارات للمنافع العمومية ولكن المحكمة ترى أنه ليس للمدعية أن تستند إلى قواعد الاستيلاء المبينة بالقانون المذكور مادامت أطيانها التى أغرقتها المياه تعد بحسب طبيعة موقعها جزءاً من مجرى النهر، على هذا الأساس كانت من الأملاك العامة التى لا يجوز تمليكها للأفراد ، غير أنه لما ارتفع منسوبها بتراكم الطمي على مر السنين، وأصبح النهر لا يعلوها إلا فى فترات متباعدة وكلما حدث فيضان عال أبيح تمليك هذه الأراضى للأهالى ولكن هذا التمليك لا يعنى أنها لم تعد جزءاً من مجرى النهر لأن الواقع أنها جزء منه، ولذلك فإن ملكية أصحابها تكون محملة بحق ارتفاق مقرر للمنفعة العامة، من مقتضاه أن تغمرها مياه النهر عند الحاجة لتجرى مياهه فيها حرة طليقة *بين جسرين دون أن يكون لأصحابها حق فى التعويض عن ذلك*، ولذلك كانت الحكومة غير ملزمة قانوناً بالمحافظة عليها من الغرق، بل ترك أمر المحافظة عليها لأصحابها – كما هو واضح من نص المادة الرابعة من دكريتو سنة ١٨٩٤ سالف الذكر:

ومن حيث أنه لا محل لمنازعة المدعية فى وقوع أطيانها فى مجرى النهر، وقولها أن هذا المجرى يشمل فقط الأراضى المسماة (مواطئ) مادام أن التعريف القانونى لمجرى النهر يشمل كل الأراضى لغاية الخط الذى يقف عنده أعلى مياهه، وهو يبتدئ بالنسبة لنهر النيل من النقطة التى يصل إليها فيضانه العالى، لا من النقطة التى تنزل إليها مياهه عند شدة انخفاضه ، وهى تحدد بالمتوسط بين أعلى مياه يصل إليها فى أعلى فيضان وأعلى مياه يصل إليها فى أخفض فيضان خلال فترة طويلة من السنين وما دام أن الثابت من تقرير الخبير، وخرائط المساحة أن أرض المدعية تقع بين جسرى النيل وتصل إليها مياه الفيضان فهى قطعاً جزء من المجرى ، وتتحمل بحقوق الارتفاق المتقدمة.

من حيث أن المدعية ذهبت أخيراً إلى الاستناد تأييداً لحقها فى التعويض إلى المبدأ القائل بوجوب تحمل الدولة مخاطر نشاطها الإداري ولو لم يقع منها خطأ وهو استناد فى غير محله، لأن مناط تطبيق المبدأ المتقدم حسبما استقر عليه رأى الفقه وأحكام مجلس الدولة فى فرنسا توافر ثلاثة أمور هى، أن يكون الضرر مادياً وخاصاً واستثنائيا، وهذا الأمر غير متوافر فى حالة هذه الدعوى لأن الضرر لا يكون استثنائيا إلا إذا جاوز المضار العادية وكان دائماً أما ما أصاب أرض المدعية من طغيان المياه عليها، فهو من الأضرار العادية الوقتية التى يتوقعها أصحاب هذه الأطيان من سنة لأخرى بحكم وقوعها فى مجرى النهر، ولا يلبث ماؤه فيها طويلاً ثم ينكشف عنها.

ومن حيث أنه لكل ما تقدم تكون الدعوى على غير أساس سليم من القانون متعيناً رفضها.

(القضية رقم ٢٠ لسنة ١ ق جلسة ١٩٥٠/٥/١)

المبحث الرابع
أساس المسئولية عن الخطأ المرفقى دون نصوص تشريعية

وأساس مسئولية الإدارة عن الخطأ المرفقى وفقاً لما استقر عليه غالب الفقه فى مصر وفرنسا قبل وجود نصوص تشريعية تكرس هذه الفكرة هو مبدأ المساواة أمام التكاليف العامة ويجد هذا المبدأ جذوره التشريعية فى المادة ١٣ من إعلان الحقوق الصادرة سنة ١٧٨٩ نصت على ضرورة المساهمة الجماعية لمواجهة تكاليف الإدارة والقوات المسلحة وعلى وجوب توزيع هذه المساهمة على جميع المواطنين حسب إمكانياتهم وهذه المادة وأن اقتصرت على تقنين مبدأ وجوب توزيع الضرائب بين المواطنين حسب إمكانياتهم المالية إلا أن أنصار مبدأ المساواة أمام التكاليف قالوا أنها مجرد تعبير عن ذلك المبدأ الأسمى من مبادئ العدالة الذى ينظم العلاقة بين الإدارة وبين الأفراد بصفة عامة. ويقوم مبدأ المساواة أمام التكاليف العامة على وجوب مساهمة المواطنين فى الأعباء المترتبة على إدارة المرافق العامة كل فى حدود إمكانياته طبقاً لما يحدده القانون، وعلى عدم جواز تحملهم خارج هذه الحدود بالأعباء والتكاليف المفروضة لصالح المجموع وإلا كان فى ذلك إخلال بالمساواة أمام التكاليف العامة يجب تعويضه من المال العام، وبذلك تحترم الحدود القانونية لهذه الأعباء والتكاليف. وبمعنى آخر فإن المرافق العامة التى تقوم على إشباع الحاجات الجماعية للمواطنين قد تتسبب فى الإضرار بهم وهذه الأضرار يجب اعتبارها من ضمن التكاليف العامة الواقعة على المضرورين الذين يحق لهم الحصول على تعويض من المال العام فى حالة الإخلال بحقهم فى المساواة أمام التكاليف العامة.

ولما كان التعويض الذى يحصل عليه المضرور فى هذه الحالة يمول عن طريق الضرائب وغيرها من الإيرادات المحصلة من مجموع المواطنين الذى يستفيدون من المرافق العامة والذين تعمل الإدارة لصالحهم فلذلك تظهر

المسئولية الإدارية كوجه لموضوع توزيع التكاليف العامة بين الأفراد وكوسيلة لإعادة التوازن والمساواة أمام التكاليف بين المضرور الذى دفع نصيبه فى الضرائب بالإضافة إلى عبء الضرر الذى أصابه بفعل الإدارة وبين باقى المواطنين الذى يعتبرون نتيجة لذلك مستفيدين من خدمات المرافق العامة التى تقوم عليها الإدارة دون أداء مقابل هذه الخدمات بالكامل ، وتكون نظم المسئولية القائمة على الخطأ المرفقى أو المخاطر أو الإثراء بلا سبب مجرد وسائل قانونية تعبر عن مبدأ المساواة أمام التكاليف العامة.

ورغم أن مؤدى هذا المبدأ وجوب كون الضرر الذى تحدثه الإدارة خاصاً لكى يعوض عنه فإن أنصاره لا حظوا بحق أن الأخذ به على إطلاقه مؤداه وجوب تأمين المواطنين ضد مخاطر الحوادث الإدارية وتعويضهم عن الأضرار الناشئة عن سير الإدارة العادى وغير العادى مما يؤدى إلى تحميل ميزانية الدولة بأعباء لا طاقة لها على تحملها نظراً لما يحدثه سير المرافق العامة من أضرار مستمرة للمواطنين تخل فى أغلب الأحيان بالمساواة أمام التكاليف بشكل أو بآخر، ولذلك فإن أنصار هذا المبدأ حاولوا الحد من نتائجه الخطيرة عن طريق القول بأن الحياة فى المجتمع ووجود الدولة يستلزم تحمل الأفراد دون تعويض ببعض الأضرار الناشئة عن سير المرافق العامة حتى وإن كانت هذه الأضرار خاصة.

وعلى الرغم من اعتراض البعض على هذا المبدأ إلا أنه مازال المبدأ الأكثر حظاً فى القضاء لتبرير مسئولية المرافق العامة[1].

وصور الخطأ المرفقى تتعدد إلا أنه يمكن النظر إليها من ثلاث مجموعات تتعلق بإدارة المرفق منها (١) سوء قيام المرفق بالخدمة المطالب

---

[1] أنظر تحليلاً لآراء الفقهاء المعارض فى رسالة د. حاتم لبيب جبر سالفة البيان ص ٣٩٩ وما بعدها.

بأدائها (٢) عدم قيام المرفق بالخدمة المطالب بأدائها (٣) تأخر قيام المرفق بالخدمة المطالب بأدائها.

وتأتي التطبيقات القضائية التي حاول حصرها بعض الفقهاء وفقاً لاتجاهات مجلس الدولة الفرنسي والمصرى على النحو التالى.

الفرع الأول
سوء قيام المرفق بالخدمة المطالبة

والأخطاء المرفقية فى هذه الحالة تشمل الأعمال المادية والقرارات الإدارية، وهذه الأخطاء قد تكون نتيجة فعل موظف معين بذاته أو نتيجة سوء تنظيم المرفق بشكل عام يحث لا تظهر شخصية مرتكبى الخطأ بجلاء كما أن المتسبب فى الضرر فى بعض الأحيان قد يكون شيئاً أو حيواناً مما يتبع الإدارة.

وبالنسبة لمسئولية الإدارة عن الأعمال المادية فى فرنسا فإن الإدارة سئلت عن إطلاق الجنود المكلفين بحراسة مطار النار على أحد المواطنين دون إنذاره بالوقوف ودون التحقق من شخصيته ، كما سئلت الإدارة عن اعتقال مواطن لفترة دامت عدة أشهر دون استصدار أى قرار بذلك وعن ترك طبيب قطعة شاش فى بطن مريض رغم عدم وجود صعوبات خاصة أو ظروف استثنائية تبرر ذلك، وعن ضرب موظفى مكتب بريد أحد الأفراد داخل المكتب لاعتقادهم خطأ أنه لص وذلك أثناء خروجه من باب خلفى مخصص للموظفين بسبب إغلاق الباب المخصص للجمهور قبل الميعاد المحدد له نتيجة تقديم ساعة المكتب عن موعدها.

وقد سئلت الإدارة أيضاً عن التقارير غير الصحيحة التى تضعها المعامل المكلفة بتحليل العينات المرسلة من إدارة مكافحة الغش وذلك فى حالة ما إذا كانت درجة المخالفة تزيد على نسبة العادية للخطأ المتوقعة فى مثل هذا النوع من العمليات، وعن إضافة المرفق لمستندات محاسبية مملوكة لأحد الأفراد مما

ترتب عليه عجزه عن تقديم هذه المستندات إلى مصلحة الضرائب ومحاسبته جزافياً بالنسبة للضريبة على الأرباح غير المشروعة، وعن قتل أحد رجال الضبط مواطن لاعتقاده خطأ بأنه ارتكب جريمة، وعن إفساد تحفة سلمت لمصلحة الجمارك لفحصها ، وعن الحوادث التى تنشأ أثناء التدريبات العسكرية ، أو الناتجة عن تسليم الإدارة أدوات تالفة إلى المواطنين مما أدى غلى الأضرار بهم.

هذا ويمكن أن نشير أيضاً إلى مسئولية الإدارة قد تقررت منذ زمن بعيد – وقبل ظهور نظرية الخطأ المرفقى – عن الأضرار التى تصيب السفن والناشئة عن أخطاء مرفق إدارة الموانى.

كذلك فإن القضاء الإداري الفرنسى يجرى على مساءلة الإدارة عن الحوادث التى يتسبب فيها الخيل المملوك للجيش، وعلى مساءلتها عن فعل الأشياء التابعة لها كما هو الشأن مثلاً فى مجال الإضرار التى تحدثها الطائرات.

أما بالنسبة لمسئولية الإدارة عن القرارات الإدارية الإيجابية المخالفة للقانون فإن الأمثلة عليها تتعدد أيضاً إلى حد كبير وذلك سواء فى فرنسا أو فى الجمهورية العربية المتحدة.

فقد سئلت الإدارة فى فرنسا عن القرارات غير المشروعة الصادرة بفصل بعض الموظفين، وعن سحبها ترخيص أشغال طريق دون وجه حق، وعن قرار عمدة بتكليف مهندس بعمل رسومات فندق رغم عدم تصريح المجلس البلدى للعمدة بذلك ورغم أن الإدارة لم تستفد من هذه الرسومات، وعن قرار تأديبى صدر فى ظروف غير مشروعة حيث لم يكن فى ملف الموظف الذى سلم له مستندات مهمة كان من الواجب أن تكون فيه، وعن قرار بهدم كشك بطريق التنفيذ الجبرى – كان قد سبق الترخيص بإقامته على مال عام – وذلك رغم عدم وجود حالة استعجال أو خطر داهم يبرر هذا الإجراء ومع ملاحظة أن

المضرور كان قد أخطأ فى الامتناع عن إخلاء المكان بعد سحب إذن إشغال الطريق منه، كما سئلت الإدارة عن قرار مخالف للقانون صادر من محافظ بمنع طبيب من مزاولة المهنة فى إقليم معين وعن التأخير فى إلغاء هذا القرار رغم إحاطة المحافظ علماً بالمخالفة عن طريق الوزارة المختصة، وعن قرار مخالف للقانون بتحديد الكتب التى تباع فى محل تجارى، وعن قرار إداري مخالف للقانون سبق إلغاؤه بإغلاق محل تجارى لمدة ثلاث سنوات، وعن قرار برفض التصريح لشركة بشراء قطعة أرض استنادا إلى أنه كان من الواجب أن تدخل هذه الأرض فى مشروع امتداد طريق واستنادا إلى وجوب الحد من التركيز الصناعى فى المدينة، وقد قضى المجلس بمخالفة هذا القرار للقانون لأن الأسباب التى استند إليها لا تجيز رفض التصريح.

وقد سئلت الإدارة أيضاً عن قرار وزارى بإباحة تداول سلعة غذائية نص فيه على إعماله من تاريخ نشره لا من اليوم التالى للنشر وذلك بالخلاف لأحكام القانون الفرنسى التى لا يجيز للوزير اتخاذ هذا الإجراء ما ترتب عليه رفض الإدارة استلام كميات من هذه السلعة فى ذلك اليوم والإضرار بتاجر اضطر إلى بيع السلعة فى السوق بسعر أقل من السعر الذى كان يبيع به للإدارة، كذلك فإن مجلس الدولة الفرنسى قضى فى حكمه فى قضية chanoine vaucanu بأنه وأن كان من حق الإدارة بصفة عامة رفض عرض المواطنين المساهمة فى مشروع عام بل ورفض تنفيذ المشروع بعد قبوله العرض، إلا أن رفض بلدية العرض المناسب لبعض المواطنين المساهمة فى صيانة وإصلاح دار للعبادة – لم تكن تلتزم البلدية قانوناً بالإنفاق على صيانتها – هذا الرفض لا يتفق وسبق تخصيص الدار للعبادة طبقاً للقانون، وبالتالى يعتبر تنفيذ الأعمال محل عرض المساهمة فى هذه الحالة التزاما على الإدارة لا يمكنها التنصل منه دون مساءلة.

هذا ويمكن القول بصفة عامة بأن الإدارة تسأل أيضاً عن إعطائها بيانات خاطئة إلى المواطنين، ومن ذلك ما قضى به مجلس الدولة فى قضية Aubery

من أن نشر عدة بيانات خاطئة فى الجريدة الرسمية بشأن قيمة رسم جمركى على الخمور مما أضر بممول وأدى إلى مطالبته بالفرق فى قيمة الرسم يعتبر خطأ يؤدى إلى مسئولية الإدارة.

ومن ذلك أيضاً ما قضى به المجلس من أن الإدارة تسأل عن أعطائها لأحد المواطنين مستندات تتضمن بيانات خاطئة بشأن الإجراءات الواجب إتباعها للحصول على إذن استيراد.

وفى جميع الأحوال يلزم لمساءلة الإدارة أن يكون البيان الخاطئ رسميا، أى أن يصدر من موظف أثناء مباشرة عمله ، لا أن يكون صادراً من موظف غير مختص أو أعطى لطالبه بصفة ودية غير رسمية، إذ لا تسأل الإدارة فى هذه الحالة نظراً لأن المضرور كان عليه أن يتأكد من قيمة هذه البيانات بطلبها رسمياً من الجهة المختصة قانوناً بذلك.

أما فى الجمهورية العربية المتحدة فإن الأمثلة عديدة أيضاً على سوء إدارة المرافق العامة الذى يؤدى إلى مسئولية الإدارة، وقد أطردت أحكام محكمة القضاء الإداري على القضاء بأن اختصاصها يشمل الحكم بالتعويض عن القرارات الإدارية التى وقعت مخالفة للقانون سواء أكانت هذه القرارات إيجابية أو سلبية[1]. وعلى أن الخطأ الذى يؤدى إلى مسئولية الدولة عن أعمالها غير التعاقدية يتناول الفعل السلبى والفعل الإيجابى على حد سواء[2].

---

[1] أنظر حكم محكمة القضاء الإداري فى القضية رقم ١١٩ لسنة ٢ قضائية فى م ق أ ص ٣٦٣ من السنة ٣.

[2] أنظر حكم محكمة القضاء الإداري فى القضية رقم ١٠٧٢ لسنة ٥ قضائية فى م ق أ ص ١٠٧٦ من السنة ٧ وقد أشار هذا الحكم بصفة خاصة إلى أنه ثمة التزام يفرض على الكافة عدم الإضرار بالغير، ومخالفة هذا النهى هو الذى ينطوى على الخطأ، وانظر أيضاً فى تأييد ذلك حكم هذه المحكمة فى القضية رقم ٦٠٧ لسنة ٧ قضائية فى م ق أ ص ٨٢٧ من السنة ٨ ، وحكمها فى القضية رقم ٩٥٦ لسنة ٧ قضائية فى م ق أ ص ٣٨٤ من السنة ٨ ، وحكمها فى القضية رقم ١٨٦٩ لسنة ٧ فى م ق أ ص ١١٠ من السنة ١٠.

ومن أمثلة الحالات التى سئلت فيها الإدارة فى الجمهورية العربية المتحدة عن قيامها بعمل إيجابى ضار ينطوى على خطأ من جانبها حالة القبض على مواطن وحبسه بالخلاف للقانون وللدستور والذى يكفل الحرية للمواطنين، والذى لا يجيز القبض على إنسان ولا حبسه إلا وفق أحكام القانون[١].

كذلك فإن الإدارة سئلت عن فصلها بعض الموظفين دون وجه حق[٢]، وعن فرض رسم جمركى بالخلاف للقانون[٣]، وعن إلغاء ترخيص قبل انتهاء مدته دون سبب مشروع[٤]. وعن انحرافها عن طريق تطبيق القانون الذى يجيز للإدارة الاستيلاء على العقارات فى غير ما أعد له واستعماله كوسيلة لمجازاة أحد المواطنين[٥]، وعن التجائها إلى وسائل الدفاع الكيدى وإخفاء بعض الأوراق وتصرفها تصرفات خاطئة مما استطال معه أمد نزاع بينها وبين أحد المواطنين سنوات عديدة دون داع[٦].

---

[١] أنظر حكم محكمة القضاء الإداري فى القضية رقم ٤٣٨ لسنة ٤ قضائية م ق أ ص ٢١٠ فى السنة ٦ بالنسبة لمسئولية الإدارة عن احتجاز أجنبى توطنة لترحيلة والامتناع عن الإفراج عنه دون سند من القانون.

[٢] أنظر على سبيل المثال أحكام محكمة القضاء الإداري فى القضايا أرقام ٣٩٨ لسنة ٤ قضائية فى م ق أ ص ١٠٨٢ من السنة ٥ و ١٠٣٤ لسنة ٥ قضائية فى م ق أ ص ١٠٢٩ من السنة ٦ و ٥٥٠ لسنة ٥ قضائية فى م ق أ ص ١٧٣٣ من السنة ٧ و ١٠٧٢ لسنة ٧ قضائية فى م ق أ ص ١٠٧٦ من السنة ٧.

[٣] أنظر حكم محكمة القضاء الإداري فى القضية رقم ٧٢٧ لسنة ٥ قضائية فى م ق أ السنة ٧ ص ١٦٨٩، وحكمها فى القضية رقم ٢٢٩٧ لسنة ٨ قضائية فى م ق أ ص ٦٣ من السنة ١٠ بالنسبة لمسئولية الإدارة عن قرارات إدارية باطلة بفرض زيادة فى الضرائب العقارية.

[٤] أنظر حكم محكمة القضاء الإداري فى القضية رقم ١١١ لسنة ٧ قضائية فى م ق أ ص ١٤٥ من السنة ٩.

[٥] أنظر حكم محكمة القضاء الإداري فى القضية رقم ٨١ لسنة ١ قضائية فى م ق ١ ص ٢٠٤ من السنة ١.

[٦] أنظر حكمى محكمة القضاء الإداري فى القضيتين رقمى ١١٤٢ و ١٢٣٠ لسنة ٥ قضائية فى م ق أ ص ١٠ من السنة ٩.

الفرع الثانى
عدم قيام المرفق بالخدمة المطالب بأدائها

تلتزم الإدارة فى بعض الأحيان باتخاذ موقف معين أو بأداء خدمة معينة فإذا امتنعت عن ذلك وترتب ضرر على هذا الامتناع فإن من حق المضرور أن يطالب الإدارة بالتعويض عن موقفها السلبى الخاطئ الذى وقفته.

فالإدارة عليها واجب تنفيذ أحكام القانون، وللأفراد حق مطالبتها بتطبيقه مادام قائماً وملزماً لهم ولها. والأصل أن الإدارة بمجرد إصدار القانون عليها أن تطبقه على أصحاب الشأن بالشكل وفى الحدود المنصوص عليها فيه دون أن يكون من حقها وقف أو إلغاء آثاره وذلك مع ملاحظة أن القوانين تتحدد بشكل يختلف فى درجة التفصيل والوضوح كيفية تنفيذها وحدود سلطة الإدارة التقديرية أو المقيدة فى هذا الشأن مما يساهم فى إبراز دور القضاء فى هذا المجال.

كذلك فإن التزام الإدارة بإنشاء وتنظيم المرافق العامة وإدارتها يكون فى الحدود التى نص عليها القانون، ولذلك فإن المواطنين الذين يطالبون بإنشاء أو تنظيم أو إدارة هذه المرافق يجب أن يكونوا فى مركز قانونى يبيح لهم ذلك، كما أن امتناع الإدارة فى هذه الحالات التى تبرره السلطة التقديرية لا يؤدى إلى مساءلة الإدارة على الخطأ.

والقاعدة العامة هى أن إنشاء وإلغاء المرافق العامة يعتبر من إطلاقات الإدارة لأنه وهى القائمة على السلطة التنفيذية أقدر على معرفة مدى فائدة وجدوى إنشاء هذه المرافق أو الإبقاء عليها، وكذلك الأمر بالنسبة لمدى حرية الإدارة فى تنظيم المرافق العامة إذ أن القاعدة أنه لا يجوز للأفراد إلزام الإدارة بتنظيم هذه المرافق على وجه معين، وذلك مع ملاحظة أن لحرية الإدارة فى هذا المجال حدودها لأنه إذا كان تنظيم المرفق القائم فعلاً يستند إلى نصوص

ترتب حقوقاً للغير فيجب على الإدارة إذا ما أرادت إعادة تنظيمه ألا تتعرض للحقوق المستمدة من القانون، كما أن حرية الإدارة فى هذا الشأن تجد حدها فى حالة ما إذا أسفر عدم تنظيم المرفق عن عجزه عن السير أى عن توفير المزايا والخدمات التى من حق الأفراد الاعتماد على توفيرها لهم إذ يجوز لهم فى هذه الحالة مطالبة الإدارة بأن تنظم المرفق على الوجه الذى يمكنه من الوفاء بالتزاماته.

أما عن مطالبة الأفراد الإدارة بأن تسير المرافق العامة لصالحهم فيشترط لقبولها أيضاً أن يكون الطالب فى مركز قانونى يبيح له ذلك وأن يكون القانون قد ألزم الإدارة بأن تؤدى الخدمة المطلوبة منها. إذ عليها فى هذه الحالة أن تدير المرافق العامة فى الحدود التى نص عليها القانون.

وتقاعس الإدارة عن القيام بالأعمال أو توفير الخدمات التى تلتزم بها والتى تؤدى إلى مساءلتها بناء على الخطأ المرفقى يتخذ عدة إشكال فى فرنسا ، فهو يشمل الامتناع عن القيام بإجراء كان من الواجب اتخاذه كأن ترفض الإدارة منح مواطن الخدمة التى تلتزم بأدائها رغم أنه تتوافر فيه كافة الشروط المطلوبة ، ومن الأمثلة على ذلك رفض مؤسسة عامة تسليم حبوب إلى احد التجار رغم تقديمه كافة المستندات اللازمة، وامتناع الإدارة عن المساهمة فى تنفيذ الأحكام الصادرة لصالح الأفراد والذى لا تبرره اعتبارات الصالح العام، وامتناعها عن التدخل لإنهاء احتلال العمال للمصانع رغم عدم وجود أى خطر على النظام العام فى ذلك وعدم تدخلها للقبض على مجنون خطر رغم إخطارها بحالته مما ترتب عليه مقتل أحد المواطنين، وعدم اتخاذها الإجراءات القانونية الكفيلة بمنع منافسة التجارة منافسة غير مشروعة.

وقد يتخذ تقاعس الإدارة الذى يؤدى إلى مسئولية الإدارة فى فرنسا شكل الإهمال عن القيام بالواجب ، ومن ذلك مثلاً أنها سئلت عن الضرر الناشئ عن

إهمالها فى مراقبة الطلبة فى المدارس وعن إهمالها فى إدارة المستشفيات العادية ومستشفيات الأمراض العقلية وعن إهمالها فى أداء اشتراكات التأمينات الاجتماعية الخاصة بموظفيها مما أضر بهم أو بالمستحقين عنهم ، كما سئلت الإدارة عن إهمالها فى المحافظة على الأمن فى الحفلات العامة وعن سماحها بهروب الحيوانات من المذبح نتيجة للرعونة والاستهتار، وعن ترك المصابين فى أقسام الشرطة دون علاج، وعن عدم اتخاذ الإجراءات اللازمة لتنظيم عملية نقل المواطنين بالزوارق فى زمن الفيضان، وعن الإهمال فى مراقبة الجنود، وعن الإهمال فى اتخاذ الإجراءات اللازمة لمقاومة حريق ، وعن الإهمال فى منع تعدى الغير على السجناء داخل السجون.

وبالنسبة لمسئولية الإدارة عن الأضرار الناشئة عن أعمالها السلبية فى نطاق الأشغال العامة فإن القاعدة التى يجرى عليها القضاء الإداري الفرنسى أن الإدارة تسأل عن عدم قيامها بالأشغال أو الإنشاءات العامة الضرورية ، كما أنها تسأل عن عدم وضع العلامات اللازمة لضمان سلامة المواطنين، كذلك فإن الإدارة تسأل عن العيب فى صيانة هذه الإنشاءات بعد إقامتها وذلك مع ملاحظة أن المقصود هنا هو الصيانة العادية كما يجب أن تكون لضمان استعمال المنتفعين للإنشاءات طبقاً للغرض منها، وأنه لا يمكن مطالبة الإدارة مثلاً بأن تزيل أو أن تضع علامات مميزة فى كل وقت على الأشياء المختلفة التى قد يتركها الغير فى الطرق.

أما عن الوضع فى الجمهورية العربية المتحدة فقد سبق لنا الإشارة إلى أن محكمة القضاء الإداري تقضى بأن الخطأ الذى يؤدى إلى مسئولية الإدارة عن أعمالها غير التعاقدية يتناول الفعل السلبى كما يتناول الفعل الإيجابى ،

وبأن اختصاصها يشمل الحكم بالتعويض عن القرارات الإدارية التى وقعت مخالفة للقانون سواء أكانت هذه القرارات إيجابية أم سلبية[١].

وتتعدد الأمثلة على مسئولية الإدارة بناء على الخطأ فى الجمهورية العربية المتحدة عن القرارات الإدارية السلبية المخالفة للقانون، ونخص منها حالات مسئوليتها عن امتناعها عن تنفيذ الأحكام القضائية الصادرة لصالح الأفراد والذى لا تبرره اعتبارات الصالح العام[٢]، ومسئوليتها عن امتناعها عن تجديد رخصة قيادة دون وجه حق[٣]، وعن امتناع وزير عن التصديق على قرار تعيين مأذون صادر من لجنة المأذونين وذلك لسبب خالف للقانون[٤]، وعن رفض تجديد رخصة بيع مشروبات روحية مشوب بإساءة استعمال السلطة ومخالف لمبدأ المساواة المنصوص عليه فى الدستور[٥].

كذلك فإن محكمة القضاء الإداري قضت[٦] بأن القيام بالمشروعات العامة وتوزيعها على المدن والمناطق المختلفة لا يزال متروكاً لتقدير السلطة التنفيذية تتصرف فيه بمطلق حريتها واختيارها حسبما يتراءى لها وفقاً لقدرتها المالية والإمكانيات التى لديها، ومن ثم فلا إلزام على الحكومة فى القيام بالمشروعات العامة فى غير النطاق الذى تراه.

---

(١) أنظر فى تأييد ذلك حكم محكمة القضاء الإداري فى القضية رقم ٢٠٣ لسنة ٣ قضائية فى م ق أ ص ٩٠٩ من السنة ٥ الذى قضى باختصاص المحكمة بالنظر فى طلب التعويض عن قرار إداري سلبى يتمثل فى عدم اعتماد مدرسة ضمن المدارس المعانة فى نظام المجانية.

(٢) أنظر فى تفصيل ذلك المطلب الأول من المبحث الثانى من الفرع الثانى من الفصل الثانى من هذا الباب.

(٣) أنظر حكم محكمة القضاء الإداري فى القضية رقم ٢٨٣ لسنة ٣ قضائية فى م ق أ ص ٣٩٤ من السنة ٦.

(٤) أنظر حكم محكمة القضاء الإداري فى القضية رقم ١٤٢٩ سنة ٦ قضائية فى م ق أ ص ٢٣٠ من السنة ٨.

(٥) أنظر حكم محكمة القضاء الإداري فى القضية رقم ٥٠٨ لسنة ٢ قضائية فى م ٥ أ ص ٩٨٥ من السنة ٣.

(٦) أنظر حكم محكمة القضاء الإداري فى القضية رقم ٤٧٠ لسنة ٧ قضائية فى م ق أ ص ٣٨٨ من السنة ٩.

الفرع الثالث
تأخر قيام المرفق بالخدمة المطالب بأدائها

لا تقتصر مسئولية الإدارة بناء على الخطأ على الحالات التى تسئ فيها أداء واجباتها أو التى تمتنع فيها عن أداء هذه الواجبات وإنما تتعدى مسئوليتها ذلك إلى الحالات التى تتباطأ فيها فى القيام بواجباتها حتى وأن لم يلزمها القانون صراحة بالعمل دون تأخير.

والمسئولية الإدارية هنا انتصار حديث نسبياً لنظرية الخطأ المرفقى لأن مؤدى هذه المسئولية اعتبار الإدارة ملزمة بالعمل خلال مدة معينة حتى وأن لم تكن حريتها فى هذا الشأن مقيدة بقيد خاص، وهذا التدخل من القضاء الإدارى فيما قد يبدو مجالاً خالصاً لسلطة الإدارة التقديرية لا يمكن قبوله إلا إذا بلغ القضاء الإداري مرتبة عاليه من النضج والفهم لمقتضيات حسن سير المرافق العامة بحيث يستطيع أن يوازن بين واجبه فى حماية حقوق الأفراد وبين مقتضيات سير هذه المرافق وأن يكشف عن حدود الالتزام العام الواقع على الإدارة والذى من مقتضاه وجوب قيامها بأداء الخدمات الموكولة إليها بدرجة معينة من الكفاية وخلال مدة معقولة وإلا اعتبرت مسئولة بناء على الخطأ المرفقى.

وهذا القضاء يكمل ما ذهب إليه المشرع الفرنسى فى المادة ٣ من قانون ١٩٠٠/٧/١٧ من النص على أن سكوت الإدارة عن الرد لمدة أربعة أشهر يعتبر بمثابة قرار إداري ضمنى بالرفض فى المسائل التى لا يجوز رفعها إلى مجلس الدولة إلا عن طريق الطعن فى قرار إداري.

وقد تعددت أحكام القضاء الإداري الفرنسى التى قررت مسئولية الإدارة عن تأخرها فى القيام بواجباتها سواء بالنسبة للأعمال المادية فى مجال القرارات الإدارية.

وأول هذه الأحكام – على ما نعلم – هو حكم المجلس فى قضية Louls الصادر فى ١٩٩٣/٥/٣ الذى قضى بعدم مسئولية الإدارة عن التأخير فى منح ترخيص لأن هذا الرفض لم يكن تعسفياً، ثم تبعه حكم محكمة التنازع فى قضية Sureau فى ١٩٠٦/٢/٢٤ الذى قضى بأن تأخر موزع البريد فى تسليم الخطابات لا يعتبر خطأ شخصياً وإنما يعتبر خطأ مرفقياً.

وقد تلاحقت الأحكام المؤيدة لهذا الاتجاه بعد ذلك، فقضى مجلس الدولة الفرنسى بجواز مساءلتها عن التأخير فى الإفراج عن شاب تطوع فى الفرقة الأجنبية الفرنسية بالخلاف للقانون. وعن التأخير فى إبلاغ طلب إلى الجهة الإدارية المختصة وعن تأخر مجلس تأديب فى الفصل فى دعوى تأديب بالخلاف للقانون، كما قضى المجلس بمساءلة الإدارة عن التأخير فى تنفيذ حكم قضائى، وعن تأجيل تنفيذ قانون بدون وجه حق، وعن التأخر فى اتخاذ وتنفيذ قرار يتعلق بشراء أرض داخلة فى مشروعات تحسين مدينة، وعن تأخر صرف معاش لسيدة لمدة عشر سنوات، وعن التأخير فى إصلاح سقف مبنى تاريخى، وعن التأخير فى علاج مريض، وعن التباطؤ والإهمال فى التحقق من شخصية طفلة مما أدى إلى إرسالها إلى ملجأ، وعن التأخير فى إرسال موظف لاستلام عمل موظف آخر كان قد انتهى عقده مع الإدارة مما اضطره إلى البقاء فى العمل رغم فصله.

أما عن الوضع فى الجمهورية العربية المتحدة فإنه يمكن القول بأن القضاء الإداري العربى لا يخالف ما يجرى عليه القضاء الإداري الفرنسى فى مجال مسئولية الإدارة عن التباطؤ فى اتخاذ القرارات الإدارية وأنه يقضى مثله بجواز مسألة الإدارة عن هذا التباطؤ فى أداء الواجب[1].

---

[1] انظر حكم محكمة القضاء الإداري فى القضية رقم ٩٨٨ لسنة ٥ قضائية فى م ق أ ص ٥٥٠ من السنة ٧ الذى قضى بمسئولية الإدارة عن سكوت مجلس الوزراء عن تقدير فئة بدل التخصص التى وكل إليه القانون تحديدها لطائفة معينة من المهندسين، وقد أشار الحكم إلى أن ذلك قد أصاب المدعى بضرر من جراء حرمانه من حق تقرر له بمقتضى القانون وكان له أن

الفرع الرابع
الخطأ المرفقى ومسئولية الإدارة عن الأضرار الناشئة عن الأشغال والإنشاءات العامة

ظهرت نظرية مسئولية الإدارة عن الأضرار الناشئة عن لأشغال والإنشاءات العامة فى فرنسا فى أوائل القرن التاسع عشر فى وقت لم تكن قد تقررت فيه بعد مسئولية الإدارة عن أعمالها بصفة عامة، وقد طبقت هذه النظرية أساساً فى أول الأمر لتعويض الأملاك المجاورة للأشغال والإنشاءات

يعول عليه فى تدبير أمور نفسه ومعيشته. وأنه لم يقم سبب يبرر هذا السكوت الذى لا يعرف مداه والذى يوجد تفرقة بين طوائف من المهندسين رأى القانون أن يسوى بينها من حيث استحقاق بدل التخصص بأثر ناجز من تاريخ صدوره غير معلق نفاذه على مشيئة مجلس الوزراء . وأنظر حكمها فى القضية رقم ٢١٨ لسنة ٤ قضائية فى م ق أ ص ١٨٣٥ من السنة ٧ الذى قضى بعدم جواز المطالبة بتعويض عن التأخير فى إصدار قرار وزارى بتحديد الأعمال الهندسية التى يجوز لغير المهندسين مزاولتها والتى كان القانون قد فوض الوزير فى تحديدها.

وقد أشار الحكم إلى أن هذه الفترة وإن طالت نوعاً ما وبلغت ثلاث سنوات فإنها لم تبلغ الحد الواجب للتعويض إذا ما روعى فيها مختلف الخطوات التى مر بها مشروع القرار قبل إصداره، خاصة أنه سمح للمدعين بمباشرة الأعمال الهندسية إلى حين صدور القرار سالف الذكر. وأنظر أيضاً حكمها فى القضية رقم ٤٤٣ لسنة ٨ قضائية فى م ق أ ص١٠٥ من السنة ١١ الذى أوضح حدود لختصاص القضاء الإداري عن التأخير فى اتخاذ القرارات الإدارية فأشار إلى أن مجرد تأخر جهة الإدارة فى اتخاذ قرار معين لا يستوجب مساءلتها بالتعويض عنه مادام أن القانون لم يستلزم اتخاذ هذا القرار فى وقت معين ومادامت لم تهدف من هذا التأخير إلى تفويت حق الموظف فى ترقية يستحقها قانوناً حتى يصدر قرار الترقية مفوتاً عليه هذا الحق ، كما أن جهة الإدارة لم تتأخر فى التسوية عما تقتضيه حدود إمكانياتها إهمالاً منها وإنكاراً لحق الموظف فى التسوية، فصدر القرار الإداري بالترقية متخطياً الموظف الذى تأخرت تسويته، ذلك أن التعويض لا يكون عن مجرد التأخير فى التسوية إذ أن التأخير فى إجرائها لا يعتبر قراراً إدارياً مادام القانون لم يحدد وقتاً لإجرائها وإنما التعويض يكون عن القرار الإداري الصادر بالترقية متخطياً الموظف الذى تعمدت الإدارة تأخير تسويته أو تأخرت فيها بغير سبب إنكاراً لحقه فيها أو إهمالاً منها لا مبرر له، تأسيساً على أن قرار الترقية فى هذه الحالة يكون مخالفاً للقانون مشوباً بسوء استعمال السلطة.

وأنظر حكم محكمة القضاء الإداري فى القضية رقم ٦٢٥٥ لسنة ٨ قضائية فى م ق أ السنة ١١ ص ٦٣٠ الذى يذكر أن واجب الإدارة أن تقوم بتنفيذ الأحكام فى وقت مناسب من تاريخ صدورها وإعلانها فإذا هى تقاعست أو امتنعت دون حق عن التنفيذ فى وقت مناسب اعتبر هذا الامتناع بمثابة قرار سلبى مخالف للقانون يوجب لصاحب الشأن حقاً فى التعويض ، وكذلك مفهوم المخالفة لأحكامه الواردة فى المطلب الأول من المبحث الثانى من الفرع الثانى من الفصل الثانى من هذا الباب التى تجيز للإدارة تأجيل تنفيذ الأحكام لفترة معقولة كى تبدر أمرها وتهيئ السبيل إلى تنفيذ الحكم على وجه يجنبها الارتباك، والتى تقضى بأنه لا خطأ إذا لم تتراخ الإدارة فى التنفيذ أكثر من الوقت اللازم.

العامة عن مخاطر الجوار الاستثنائية التى تتسبب فيها هذه الأشغال والإنشاءات وذلك استنادا إلى الإخلال بمبدأ المساواة أمام التكاليف العامة ولوجوب عدم تحميل بعض المواطنين وحدهم بالأضرار الناشئة عن مشروعات عامة يفيد منها المجموع.

ومعنى ذلك أن القضاء الإداري الفرنسى خالف هنا الطريق التقليدى الذى سلكه فى المجالات الأخرى لمسئولية الإدارة من ربطها أساساً بنظرية الخطأ المرفقى.

وخلاصة ما تقدم أنه يمكن القول أن جزءاً من نظرية المسئولية الإدارية عن الأضرار التى تحدثها الأشغال والإنشاءات العامة تحكمه قواعد لا تكاد تفترق فى مضمونها عن قواعد نظرية الخطأ المرفقى وأن مركز المضرور وكونه منتفعاً من الأشغال والإنشاءات العامة أو من الغير فى مواجهتها أصبح فيصل التفرقة بين نطاق المسئولية الذى تحكمه نظرية الخطأ وبين النطاق الذى تحكمه نظرية المسئولية دون خطأ[١].

وتجدر الإشارة إلى أنه فى تقرير المسئولية عن الخطأ المرفقى فإن مجلس الدولة الفرنسى يتطلب فى الخطأ المرفقى درجة معينة من الجسامة تبرر مسئولية الإدارة عن هذا الخطأ المرفقى إلا أن قضاء مجلس الدولة فى مصر لا يتطلب الخطأ الجسيم أو البالغ الجسامة لمساءلة الإدارة عن الأخطاء المنسوبة إلى المرافق العامة الحيوية أو الصعبة هو ما يقترب بقضاء مجلس الدولة المصرى من القضاء المدنى فى خصوص مسئولية المتبوع[٢].

---

[١] د. حاتم لبيب جبر رسالته سالفة البيان ص ١٦٠ وما بعدها

وأنظر فى صور الخطأ المرفقى د. جابر جاد نصار تطور فكرة الخطأ كأساس للمسئولية الإدارية فى قضاء مجلس الدولة فى فرنسا و مصر دار النهضة العربية سنة ١٩٩٨ ص ٢٧ وما بعدها.

[٢] د. حاتم لبيب جبر رسالته سالفة البيان ص ٣٩٤ وما بعدها وما جاء بالمتن هو تلخيص لما ورد من أحكام في فرنسا في هذا الخصوص.

ويلاحظ أن الحلول المدنية كما نص عليها التقنين المدنى واستقر عليها القضاء العادى تتفق مع الحلول الإدارية فى إقرار مسئولية الإدارة عن أخطاء موظفيها الشخصية التى يرتكبونها أثناء الوظيفة أو بسببها فنجد أن الأخطاء التى يرتكبها الموظفون أثناء الوظيفة أو بسببها وتسأل عنها جهة الإدارة وحدها على الرغم من اختلاف العبارات المستعملة فهى فى القانون المدنى خطأ في الوظيفة فى حين أنها فى القانون الإداري الخطأ المرفقى والخطأ الشخصى أثناء تأدية الوظيفة والخطأ الشخصى بمناسبة الوظيفة[1].

فالهدف من إقرار مسئولية الإدارة عن أخطاء موظفيها الضارة يقوم على أساس حماية الموظف بعدم تعرضه للمسئولية عن كل خطأ يرتكبه أثناء الوظيفة أو بسببها وبث روح الطمأنينة والثقة فى نفسه حتى لا يتردد فى القيام بأعمال الوظيفة على الوجه الأكمل والقول بخلاف ذلك يجعل الموظف يتردد فى القيام بالوظيفة خوفاً من مساءلته عن كل خطأ يرتكبه ولذلك نرى أنه يجب التوسع فى إقرار مسئولية الإدارة عن أخطاء موظفيها الضارة فى الحالات التى لا تعتبر تنفيذاً لواجبات الوظيفة، كلما كانت الوظيفة هى التى ساعدت الموظف على إتيان الفعل الضار أو هيأت له ارتكابه فلا تقصر هذه المسئولية على الأخطاء الشخصية التى يرتكبها الموظف أثناء الوظيفة وإنما يتعين الأمر أن تمتد هذه المسئولية لتشمل الأخطاء الشخصية التى يرتكبها الموظف خارج نطاق وظيفته كلما كانت الوظيفة هى التى ساعدت الموظف على إتيان الفعل الضار أو هيأت له فرصة ارتكابه.

وانظر تحليله لدرجة جسامة الخطأ المؤدى إلى مسئولية الإدارة فى مختلف الأعمال المادية والقانونية رسالته سابقة البيان ص ١٧٨ وما بعدها.

[1] راجع د. سعاد الشرقاوى – المسئولية الإدارية ١٩٧٢ ص ١٢٧.

المبحث الخامس
أساس مسئولية الإدارة عن أعمال موظفيها المادية غير المشروعة في مصر

١- أساس مسئولية الإدارة عن أعمال موظفيها المادية غير المشروعة تحكمها المادة ١٧٤ من القانون المدنى الجديد وقبلها المادة ١٥٢ من القانون المدنى القديم فقوام هذه المسئولية تجد أساسها فى حق الدولة على الموظف من سلطة فعلية فى رقابة وتوجيهه فيما يؤديه لها من أعمال، وهو مناط المادة ١٧٤ من القانون، وبهذا تقوم مسئولية الإدارة عما يقترفه موظفوها من فعل ضار على أساس مسئولية المتبوع عن أعمال التابع[١].

فمسئولية الإدارة عما يترتب من ضرر على خطأ الموظف، إنما هى مسئولية تبعية تقوم على أساس ما يقترفه الموظف من خطأ فى أداء عمله فمناط مسئولية الإدارة عن أعمال الموظفين هو وجود حقها فى الرقابة والتوجيه على الموظف المخطئ ومن ذلك حكم استئناف مصر الصادر فى ١٩٤٧/٥/٢٦ والذى يقول "... أن الحكومة هى صاحبة السلطان على الجنود وهى التى تملك الرقابة والتوجيه والإشراف عليهم وبيدها زمام أمورهم، وتوجههم كما تشاء، وهذه السيطرة هى التى تجعلها فى مقام السيد والجنود فى مقام التابعين كما تقتضيه المادة ١٥٢ مدنى[٢]"

٢- وتقوم رابطة التبعية بين الإدارة والموظف متى كانت لجهة الإدارة على الموظف سلطة فعلية فى التوجيه والرقابة بحيث يحق لها توجيه أوامرها

---

[١] راجع أستاذنا العميد الدكتور سليمان الطماوى – المرجع السابق ص ٢٩٧ وحسين عامر- عبد الرحيم عامر ١٩٧٩ ص ٦٦.

[٢] راجع حكم استئناف مصر الصادر فى ١٩٤٧/٥/٢٥ منشور فى المجموعة الرسمية سنة ١٩٥٠ ص ٧٠٠.

فى كيفية إنجاز ما عهد إلى الموظف من عمل، وثبوت خضوع من وقع منه الفعل الضار لتلك الأوامر[١]. ونذكر فى هذا الصدد فتوى الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بجلسة ١٤ نوفمبر سنة ١٩٧٩. حيث تقول أن "المسئولية التقصيرية تقوم على أركان ثلاثة هى الخطأ والضرر وعلاقة السببية بينهما، وأن المتبوع يسأل مدنياً عن تعويض الضرر الذى يحدثه تابعه بعمله غير المشروع متى وقع منه أثناء قيامه بأعمال النظيفة أو بسببها، وأن رابطة التبعية لا تتحقق إلا إذا وجد شخص فى حالة خضوع لسلطة شخص آخر يكون له حق رقابته وتوجيهه فيما يقوم به لحسابه من عمل محدد، فتلك السلطة بشقيها هى التى تجعل المتبوع مسئولاً عن خطأ تابعه وهى حجر الزاوية فى الرجوع على المتبوع".

٣- فالإدارة تسأل عن خطأ الموظف باعتبارها متبوعة وفقاً لنص المادة ١٧٤ وقد يكون الخطأ شخصياً أو أجنبياً عن الوظيفة فلا تسأل الإدارة عنه وإنما يسأل عنه الموظف وحده من ماله الخاص ويلتزم بالتعويض عنه... فمسئولية الإدارة تقوم على أساس التفرقة بين الخطأ الشخصى الذى ينسب إلى الموظف والخطأ المرفقى الذى ينسب لجهة الإدارة فالخطأ يكون شخصياً حسبما استقر على ذلك القضاء الإداري إذا كان العمل الضار مصطبغاً بطابع شخصى يكشف عن الإنسان بضعفه ونزواته وعدم تبصره أو كان خطؤه خطأ جسيماً يصل إلى حد ارتكاب جريمة جنائية معاقب عليها. أما إذا كان العمل الضار غير مصطبغ بطابع شخصى وينم عن موظف معرض للخطأ والصواب فإن الخطأ فى هذه

---

[١] راجع فتوى الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع رقم ١١٢٠ بتاريخ ١٩٧٩/١١/٢٥ ملف ٦٥٤/٣/٢٢ السنة ٣٤ ق رقم ٢١ ص ٤٥ ، وفتوى رقم ١٠٥٦ بتاريخ ١٩٧٩/١١/١١ ملف ٥٩٣/٣/٣٢ السنة ٣٤ رقم ١٤ ص ٣٠، وفتواها رقم ٦٠٨ فى ١٩٨١/٦/٢٠ ملف رقم ٨٣٦/٢/٣٢ السنة ٣٥، وفتواها رقم ٢٨٤ فى ١٩٨٢/٣/٦ ملف رقم ٩١٧/٢/٣٢ رقم ٧١ ص ١١٣ وقد جاء فيها أن "المتبوع يلتزم بتعويض الضرر الذى يقع بخطأ من تابعه متى وقع منه أثناء تأدية الأعمال المسندة إليه من المتبوع وأنه يكفى لقيام علاقة التبعية أن يكون للمتبوع سلطة فعلية فى توجيه التابع ورقابته".

الحالة يكون مصلحياً أو مرفقياً وفي هذا الصدد تقول محكمة النقض في حكمها الصادر في ٣٠ ديسمبر سنة ١٩٨٠ "لئن كانت الإدارة مسئولة مع الموظف أمام المضرور عن التعويض المستحق له عما يصيبه من ضرر بسبب الخطأ الذى يرتكبه هذا الموظف على أساس مسئولية المتبوع عن أعمال التابع المنصوص عليها فى المادة ١٧٤ من القانون المدنى سواء كان هذا الخطأ مرفقياً إلا أنها لا ترجع على الموظف بما حكم به عليها من تعويض إلا إذا كان الخطأ الواقع منه خطأ شخصياً ، إذ لا يسأل الموظف فى علاقته بالدولة عن هذا التعويض إذا كان ما وقع منه خطأ مصلحياً أو مرافقياً، ولا يعتبر ما وقع من الموظف خطأ شخصياً إلا إذا كان خطؤه جسيماً، أو كان مدفوعاً فيه بعوامل شخصية قصد بها مجرد النكاية أو الإيذاء أو تحقيق منفعة ذاتيه له أو لغيره"[1].

٤- ولكى تسأل الإدارة عن أعمال موظفيها المادية غير المشروعة على أساس مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه ، فإنه يتعين أن يكون ثمة خطأ قد وقع من الموظف، ويجب على المضرور أن يقيم الدليل عليه، وأن يكون هذا الخطأ قد وقع أثناء تأدية الوظيفة أو بسببها وذلك طبقاً لأحكام المسئولية ولا يحول دون ذلك عدم استطاعة تعيين الموظف المخطئ بالذات إذ يكفى لمساءلة الإدارة مدنيا أن يثبت أن الحادث قد تسبب عن خطأ أحد موظفيها ولو تعذر تعيين من أخطأ من بينهم[2].

---

[1] راجع حكم محكمة النقض فى ١٩٨٠/١٢/٣٠ فى الطعن رقم ١٩٣٣ لسنة ٤٩ق.

[2] راجع حكم محكمة النقض فى ١٩٥٣/١١/٢٢ مجملة المحاماة السنة ٢٦ رقم ١٣٧ ص ٣٧٤ وراجع حكمها فى ١٦ ديسمبر سنة ١٩٥٤ السنة السادسة العدد الأول رقم ٣٥ ص ٢٧٠ وقد أشار إلى أن الموظف قد ارتكب الخطأ الواجب لمسئولية حال تأدية عمله واعتمادا على سلطة وظيفته، ولم يقع خطأ شخصى من جانب الحكومة عند مقارفة الموظف لهذا الخطأ والذى أقيم عليه الحكم بالتعويض المدنى، فتكون مسئولية الحكومة بهذا الوصف هى مسئولية المتبوع عن تابعه، فهى ليست مسئولية ذاتية عن خطأ شخصى وقع منها وإنما تقوم مسئوليتها على أساس الخطأ الواقع من الموظف التابع لها وبذلك تكون متضامنة مع تابعها ومسئولة قبل المضرور عن أفعاله غير المشروعة وليست مسئولة بصفتها مدينة. وراجع فتوى الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع رقم ٤٣٠ فى ١٩٧٧/٦/٩ ملف رقم ٥٥٨/٢٣/٢ حيث

وهكذا يتضح أن أساس مسئولية الإدارة عن أخطاء موظفيها غير المشروعة هو وجود حقها في الرقابة والتوجيه بحسبانها هي المهيمنة على شئون الموظفين وتصريف أمورهم في تصدر إليهم الأوامر ويمتثل الموظفون لهذه الأوامر أثناء ممارستهم للوظيفة لحساب الإدارة ومحاسبتهم عن أي تقصير يقع منهم باعتباره إخلالاً بما عهد إليهم من عمل فحق الإدارة في الرقابة والتوجيه ثابت – متى تثبت صفة الموظف العام بالمعنى الإصطلاحي للتابع ومن ذلك مدى مسئولية وزارة التربية والتعليم عن الأضرار التي تقع ن التلاميذ على الغير أو على بعضهم بعضاً أو التي يتعرض لها التلاميذ مهما كان مصدرها ويشترط لتقرير مسئولية الإدارة إثبات خطأ الموظف المكلف بمراقبة التلاميذ وملاحظتهم ووجود علاقة التبعية بين الإدارة والموظف[1] فإذا انتفت رابطة التبعية بين الإدارة والموظف فلا تسأل عن أفعاله التي ارتكبها لزوال سلطة الإدارة في الرقابة والتوجيه التي هي أساس المسئولية عن فعل التابع[2] ومن ناحية أخرى نجد أن مسئولية الإدارة لا تقوم متى كان المضرور يعلم أو كان في إمكانه أن يعلم بمجاوزة الموظف لحدود وظيفته.

تقول "أن المتبوع يسأل مدنياً عن تعويض الضرر الذي أصاب المضرور نتيجة خطأ تابعه الواقع حال تأدية الوظيفة أو بسببها ولو لم يكن هذا التابع محدداً لشخصه وتكون المسئولية بالتضامن بين المتبوع والتابع المخطئ.

[1] راجع حكم محكمة النقض في ١٩٨٠/٦/١٠ في الطعن رقم ٦٢٣ لسنة ٤٩ ق وقد جاء فيه أن "مسئولية رئيس المدرسة بالرقابة لا ترتفع بمجرد اختيار مشرفين من المعلمين لملاحظة التلاميذ أثناء وجودهم بالمدرسة بل تقوم بوصفه رقيبها الأولى، يلزم بتعويض الضرر الذي يحدثه القاصر للغير بعمله غير المشروع أثناء وجوده بالمدرسة – إلى جانب هؤلاء المشرفين – بناء على خطأ مفترض في واجب الرقابة بوصفه قائماً بإدارة المدرسة.

[2] راجع فتوى الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع رقم ١١٢٠ بتاريخ ١٩٧٩/١١/٢٩ ملف ٦٥٤/٢/٣٢.

الفرع الأول
ضوابط قيام مسئولية الموظف بجانب مسئولية الإدارة

تقررت مسئولية الموظف عن خطئه الشخصي دون خطئه المرفقي بنصوص تشريعية صريحة وهي نصوص المواد ٥٨ من قانون العاملين المدنيين بالدولة الصادر به القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٤ والمادة ٥٨ من القانون رقم ٥٨ لسنة ١٩٧١ والمادة ٧٨ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ (المعمول به حاليا) التي تنص على أنه "لا يسأل العامل مدنياً إلا عن خطئه الشخصي" كما استقرت أيضاً أحكام القضاء الإداري المصري والقضاء العادي على أن الموظف يسأل عن خطئه الشخصي والذي لا يمكن وصفه بأنه خطأ مرفقي وخروجه عن نطاق الأخطاء المرفقية وانحصاره في دائرة الأخطاء الشخصية التي تقع مسئوليتها على عاتق الموظف وحده ويلتزم بالتعويض عن الأضرار التي لحقت بالغير بسبب الخطأ الشخصي الواقع منه.

وبجانب مسئولية الموظف عن خطئه الشخصي تقررت أيضاً مسئولية الإدارة عن أعمال موظفيها غير المشروعة بنصوص تشريعية صريحة وواضحة هي نصوص المادة ١٥ من لائحة ترتيب المحاكم الوطنية والمادة ٤٣ من لائحة النظام القضائي المختلط والمواد ٢١٢/٢٥١، ٢١٤/١٥٢، ١٧٤ من القانون المدني فمسئولية الإدارة محددة وواضحة وحقوق المتضررين في مطالبة الإدارة بالتعويض عن أعمال موظفيها غير المشروعة حقوق قانونية ثابتة، كما استقرت أيضاً أحكام القضاءين العادي والإداري على أن الإدارة مسئولة عن أفعال موظفيها غير المشروعة شريطة أن يكون العمل المادي غير المشروع الصادر من الموظف متصلاً مباشرة بإدارة المرفق العام وفقاً لأحكام القانون العام وأساليبه ويبدو فيه واضحاً وجه السلطة العامة ومظهرها.

فمنذ صدور قانون العاملين المدنيين بالدولة الصادر به القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٤ والذي نص في المادة ٥٨ منه على أن "لا يسأل العامل مدنياً إلا

عن خطئه الشخصى فقد التزم القاضى العادى والإدارى بتطبيق المبادئ المتعلقة بالتفرقة بين الخطأ الشخصى المنسوب إلى الموظف وحده والخطأ المرفقى الذى ينسب فيه الخطأ إلى المرفق ذاته فى مجال تحديد مسئولية الموظف عن خطئه الشخصى.

فالتفرقة بين الخطأ الشخصى والخطأ المرفقى هى التى توصل إلى تحديد المسئول بالتعويض فى حق الموظف شخصياً فى حالة الخطأ الشخصى المنسوب إلى الموظف وفى حالة الخطأ المرفقى المنسوب إلى المرفق ذاته كما أنها تظهر أهميتها فى تحديد مدى أحقية الإدارة فى الرجوع على الموظف بقيمة التعويض المحكوم به على الموظف. فالموظف لا يسأل عن تعويض الأضرار إذا لم يكن قد وقع منه خطأ أو وقع منه خطأ يمكن وصفه بأنه خطأ مرفقى بينما يسأل كلية عن تعويض الأضرار فى حالة الخطأ الشخصى المنسوب إليه وحده أو جزئياً إذا ثبت أن الضرر نتج عن خطأين ساهما فى إحداث الضرر أحدهما شخصى والآخر مرفقى.

فالمسئولية المدنية لا تقع على عاتق الموظف عن الأخطاء التى يرتكبها أثناء قيامه بأعمال الوظيفة إلا عندما يكون الفعل أو الإهمال الواقع منه إيجاباً أو سلباً يصدق عليه وصف الخطأ الشخصى الذى تقع تبعاته على الموظف وحده ويلتزم بالتعويض عن الأضرار التى لحقت بالغير من ماله الخاص.

فنظرية الخطأ الشخصى تهدف من جهة إلى حماية الموظف وحثه على أداء واجبات وظيفته وإبعاده عن الجمود أو التردد و الأحجام عن مباشرة النشاط الواجب، وذلك لتطمئنه على عدم مسئولية عن أى ضرر ينتج عن نشاطه المرتبط بالوظيفة ولذلك استقر المشرع والقضاء على عدم مساءلة الموظف إلا عن خطئه الشخصى ومن ناحية أخرى استهدفت هذه النظرية مراعاة مصلحة المضرور من خطأ الموظف وحقه فى التعويض عن الضرر الذى أصابه

وامتداد مسئولية الإدارة عن أعمال موظفيها غير المشروعة وتعميم المبدأ العام للمسئولية وتحقيق التوافق بين مصلحة المضرور فى علاقته مع الموظف ومصلحة الإدارة فى علاقتها مع الموظف. فالمسئولية الشخصية للموظف توجد تجاه المضرور والإدارة عندما يلحق الإدارة ضرر مباشر من الخطأ الشخصى للموظف أو فى حالة شمول الأخطاء والمسئوليات وتقوم بدفع قيمة التعويض المستحق للمضرور.

أولاً:- العلاقة بين المضرور والموظف:

إذا ما أصاب المضرور ضرر نتج عن خطأ شخصى وقع من الموظف أثناء قيامه بأعمال الوظيفة فهل يحق للمضرور أن يرجع بقيمة التعويض على الموظف والإدارة؟

طبقاً للقواعد العامة فى القانون المدنى للمضرور أن يرجع على الموظف بمفرده وله أن يرجع على الإدارة بمفردها، وقد يرجع على الموظف والإدارة معا لأنهما متضامنان فى دفع التعويض المحكوم به.

فمسئولية المتبوع عن أعمال تابعه هى مسئولية تبعية مقررة بحكم القانون لمصلحة المضرور وتقوم على فكرة الضمان القانونى . فإذا أوفى المتبوع بقيمة التعويض المحكوم به للمضرور كان للمتبوع أن يرجع به على تابعه محدث الضرر ويجوز للتابع إذا رجع عليه المتبوع بما دفعه للمضرور أن يثبت أن المتبوع قد اشترك معه فى هذا الخطأ وفى هذه الحالة يقسم التعويض بينهما بنسبة اشتراك كل منهما فى الخطأ الذى تسبب عنه الضرر[1].

---

[1] راجع حكم محكمة النقض المدنية فى ١٩٨٢/١/١٤ فى الطعن رقم ٦٧٨ لسنة ٤١ ق . وراجع أيضاً فى هذا المعنى حكم محكمة بنها الابتدائية الصادر فى ٢٨ فبراير ١٩٥٩"مجلة المحاماة السنة ٣٩ عدد مارس سنة ١٩٥٩ ص ١٨٨٣ وقد جاء فيه "مسئولية المتبوع تستند

فالإدارة تعتبر مسئولة دائماً عن تعويض الضرر الذى أصاب المضرور بسبب خطأ الموظف الذى ارتكبه أثناء قيامه بأعباء الوظيفة أو بسببها وفى هذه الحالة تكون المسئولية بالتضامن بين الإدارة والموظف المخطئ وللمضرور الرجوع على الإدارة بقيمة التعويض عما أصابه من ضرر نتيجة خطأ الموظف ويكون هذا التعويض شاملاً ما لحق المضرور من خسارة وما فاته من كسب طالما كان ذلك نتيجة طبيعية لخطأ الموظف(١).

وقد انتقد البعض الحلول الإدارية فى هذا الشأن. فقد كان الأصل فى القانون الإداري الفرنسى هو التمييز بين الخطأ الشخصى الذى ينسب إلى الموظف وحده والخطأ المرفقى الذى ينسب فيه الإهمال أو التقصير إلى المرفق ذاته وأن الإدارة لا تسأل بوجه عام عن جميع الأخطاء التى تقع من موظفيها فى تأدية واجباتهم الوظيفية إلا إذا كان يصدق عليها وصف الخطأ المرفقى بينما يسأل الموظف وحده عن الأخطاء التى يصدق عليها وصف الخطأ الشخصى ويلتزم بالتعويض عن الأضرار التى تلحق الغير أمام المحاكم العادية، وشيوع مبدأ عدم الجمع بين مسئولية الموظف ومسئولية الإدارة ومطالبتهما معاً أو على انفراد بالتعويض لمدة طويلة. ولكن القضاء الإداري الفرنسى قد تطور فى هذا الشأن وقرر مسئولية الإدارة عن أعمال موظفيها غير المشروعة التى تقع أثناء الوظيفة أو بسببها والتى يصدق عليها وصف الخطأ المرفقى وكذلك مسئوليتها عن الأخطاء الشخصية التى ترتكب خارج نطاق الوظيفة طالما توجد علاقة بين الخطأ الشخصى الذى ارتكبه الموظف والوظيفة التى يباشرها. كما أن أحكام

إلى مسئولية التابع استناد التبع إلى الأصل وينبنى على ذلك أن المضرور بالخيار لما أن يرجع على التابع وإما أن يرجع على المتبوع وأما أن يرجع عليهما معاً، والاثنان متضامنان معه وقضت المحكمة فيه على الإدارة بالتعويض على أساس مسئولية المتبوع عن أعمال التابع.

(١) راجع فتوى الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع رقم ٤٣٠ فى ٧٣/٦/٩ ملف رقم ٥٥٨/٢/٣٢. وكذلك فتواها رقم ٤-٦ فى ١٩٧٨/٦/٢٥ ملف رقم ٥٨٩/٢/٢٢.

القضاء الإداري الفرنسى أقرت مبدأ الجمع بين مسئولية الموظف ومسئولية الإدارة بقصد حماية المضرور وتمكينه فى الحصول على حقه فى التعويض فيكون له الحق فى أن يرفع دعواه على الموظف وحده وعلى الإدارة وحدها أو على الإدارة والموظف معاص وتصبح الإدارة ضامنة للموظف فيما يحكم عليه من تعويض.

وهكذا نجد أن الحلول الإدارية التى وصل إليها مجلس الدولة الفرنسى تقترب كثيراً من الحلول المدنية بل تعتبر أفضل منها بالنسبة لحق المضرور فى مطالبته بالتعويض عن الأضرار التى لحقت به بسبب خطأ الموظف على أساس أن تطور أحكام القضاء الإداري الفرنسى ساهمت إلى حد كبير فى تقرير مسئولية الإدارة عن الأخطاء الشخصية التى يرتكبها الموظفون أثناء الوظيفة أو بسببه أو الأخطاء الشخصية التى ترتكب خارج نطاق الوظيفة طالما توجد علاقة بين الخطأ المرتكب والخدمة أو أن المرفق هو الذى ساعدت الموظف على ارتكاب الخطأ أو أرغم المضرور على المثول بين يدى الموظف[1]. فالمضرور من الخطأ الشخصى للموظف يجد نفسه أمام مسئولين اثنين يطالبهما بحقه فى التعويض عندما تضاف مسئولية الإدارة إلى مسئولية الموظف سواء كان ذلك الضرر بسبب خطأ مرفقى أو بسبب أن الخطأ الشخصى الذى ارتكبه الموظف لا يرتبط بأى علاقة مع الخدمة ، ويمكن للمضرور أن يطالب بالتعويض الموظف أمام المحاكم القضائية وحسب قواعد القانون المدنى ومن الإدارة أمام المحاكم الإدارية حس قواعد القانون العام ويمكن أن يطالب الاثنين بالتعويض على كل ما لحق به من ضرر ما عدا حالة قيام أحدهما بدفع قيمة التعويض كمسئول ثم يرجع على الآخر بكل التعويض أو بجزء منه.

---

[1] يرى أستاذنا العميد الدكتور/ سليمان محمد الطماوى إذ كان مجلس الدولة يتشدد أحيانا فى درجة الخطأ المؤدى إلى مسئولية الإدارة بصدد أشرافها على بعض المرافق العامة، فإنه يوازن ذلك بإقرار مبدأ مسئولية الإدارة على أساس المخاطر فى كثير من الميادين مما يؤدى فى النهاية إلى ترجيح كافة القواعد الإدارية بالنسبة للمضرور.
(د. سليمان محمد الطماوى المرجع السابق ص ٣٦٨)

وهذه القواعد الإدارية لا شك فى أنها تتفق مع مصلحة المضرور وتمكنه من حصوله على حقه فى التعويض فى جميع الأحوال. ومع هذا فإن المضرور لا يجوز له أن يجمع بين التعويضات ويتعين على المضرور أن يحترم قواعد الاختصاص فى هذا الشأن فلا يجوز له أن يطالب أمام القاضى العادى بإدانة الإدارة والموظف معاً ولا أن يرفع دعوى مدنية ضد الموظف ومطالبته الحكم على الإدارة بقيمة الأضرار التى وقعت عليه.

ثانياً:- العلاقة بين الإدارة والموظف

منذ صدور قانون العاملين المدنيين بالدولة الصادر به القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٤ ونص فى المادة ٥٨ منه على أن "لا يسأل العامل مدنياً إلا عن الخطأ الشخصى" وقد ورد الحكم ذاته فى المادة ٥٥ من قانون العاملين المدنيين بالدولة رقم ٥٨ لسنة ١٩٧١ وفى الفقرة الأخيرة من المادة ٧٨ من قانون العاملين المدنيين الحالى رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ ومؤدى ذلك أنه أصبح القضاء العادى والإدارى ملتزماً بتطبيق نظرية الخطأ الشخصى والخطأ المرفقى فى تحديد المسئول بالتعويض عن الضرر الذى أصاب المضرور فى حالة الخطأ الشخصى المنسوب إلى الموظف وفى حالة الخطأ المرفقى المنسوب إلى المرفق ذاته وبيان حق الإدارة فى الرجوع على الموظف بقيمة التعويض المحكوم به على الموظف، فالمسئولية المدنية لا تقع على عاتق الموظف عن الأخطاء التى يرتكبها أثناء الوظيفة إلا عندما يكون الفعل أو الإهمال يصدق عليه وصف الخطأ الشخصى الذى تقع تبعاته على الموظف وحده ويلتزم بالتعويض عن الأضرار التى لحقت بالمضرور من ماله الخاص بينما لا يسأل عن أخطائه المرفقية بل تتحملها جهة الإدارة دون أن يكون لها حق الرجوع على الموظف، أما قبل صدور هذا القانون فكانت القواعد المدنية هى المطبقة فى هذا الشأن.

ويمكن القول بأن التفرقة بين الخطأ الشخصى والمرفقى هو أمر واجب على المحاكم المدنية أن تقوم به كما هو واجب على المحاكم الإدارية كذلك

لتحديد مدى مسئولية الموظف عند رجوع الجهة الإدارية عليه ولم يقم المشرع بتحديد ماهية الخطأ الشخصى أو المرفقى وأصبح الأمر رهيناً بتطبيقات المحاكم. وقد تعددت الأحكام فى هذا الخصوص إلا أنها لم تضع قواعد عامة ثابتة يمكن بناء نظرية عامة عليها.

حيث يلاحظ على هذه الأحكام فى مجال التمييز بين الخطأ الشخصى والخطأ المرفقى وتحديد مسئولية كل من الموظف والإدارة قد طبقت عدداً من المعايير تتصل بنية الموظف ومبلغ الخطأ من الجسامة والدافع إلى ارتكابه وقد أخذت المحكمة الإدارية العليا بهذا الاتجاه وقد أوضحت هذه المعايير فى حكمها الصادر فى ١٩٦٩/٣/٢٠ بقولها "... فإذا كان العمل الضار غير مصطبغ بطابع شخصى بل ينم عن موظف معرض للخطأ والصواب كأن يهدف من التصرف الذى صدر منه إلى تحقيق أحد الأغراض المنوط بالإدارة تحقيقها والتى تدخل فى وظيفتها الإدارية فإن خطأه يعتبر فى هذه الحالة مرفقياً، أما إذا كان العمل الضار مصطبغاً بطابع شخصى يكشف عن الإنسان بضعفه وشهواته ونزواته وعدم تبصره ويقصد من وارئه النكاية أو الأضرار أو ابتغاء منفعة ذاتية فإن الخطأ فى هذه الحالة يعتبر خطأ شخصياً ، وهو يعتبر كذلك أيضاً ولو لم تتوافر فى مرتكبه هذه النية أو إذا كان الخطأ جسيماً، وتحديد درجة جسامة الخطأ مسألة نسبية تتفاوت تبعاً للظروف المختلفة ويستهدى فيها بقدرة الموظف المتوسط الكفاية الذى يوجد فى ظروف مماثلة لتلك التى كان فيها الموظف المخطئ ويدخل فى نطاق الإخلال الجسيم التى كان فيها الموظف المخطئ ويدخل فى نطاق الإخلال الجسيم الإخلال بأى إجراء جوهرى يؤثر فى كيان العمل المنوط بالموظف أداؤه"[١].

---

[١] حكم المحكمة الإدارية العليا فى ٩٦٩/٣/٣٠ فى الطعن رقم ١١٨٣ لسنة ١٠ ق السنة ١٤ رقم ٧١ ص ٥٤٣.

وقد أيد هذا الاتجاه الأحكام الحديثة للمحكمة الإدارية العليا ومن هذه الأحكام حكمها فى ١٩٨٧/٣/١٢ فى الطعن رقم ٢٠٨٦ لسنة ٣٠ ق (غير منشور) الذى أخذ بمعيار جسامة الخطأ كأساس لمسئولية الموظف عن خطئه الشخصى وقد جاء فيه:

"ومن حيث أن الخطأ الذى ارتكبه المدعى بقيادته مركبة الترام وما تسبب عنه ذلك من إلحاق أضرار مالية بالمرفق الذى يعمل به ، هذا الخطأ تمت محاكمته عنه جنائياً وأسفرت هذه المحاكمة عن ثبوته فى حقه وإدانته والحكم عليه بالغرامة لثبوت رعونته وإهماله وعدم احترازه حسبما قضى الحكم الصادر عليه الأمر الذى يعتبر معه هذا الخطأ خطأ جسيماً فى حق المرفق الذى يعمل به بما لا يسوغ بعد ذلك أن يتحمل عنه المرفق مسئولية هذا الخطأ لخروجه عن الأخطاء المرفقية وانحصاره فى دائرة الأخطاء الشخصية التى تقع مسئوليتها على عاتق مرتكبها وحده".

وقد أخذت بعض أحكام القضاء العادى بمعيار جسامة الخطأ كأساس لمسئولية الموظف عن خطئه ونذكر فى هذا الصدد حكم محكمة النقض فى ١٩٧٤/٣/١٠ الطعن رقم ٢٤٤ لسنة ٢٤ ق وقد جاء فيه "وقد حدد المشرع الخطأ الجسيم فى صور ثلاث الإهمال الجسيم فى أداء الوظيفة وإساءة استعمال السلطة، والإخلال الجسيم بواجبات الوظيفة، ومن المقرر أن الخطأ الذى يقع من الأفراد عمداً فى الجرائم غير العمدية يتوافر متى تصرف الشخص تصرفاً لا يتفق والحيطة التى تقضى بها ظروف الحياة العامة وبذلك فهو عيب يشوب مسلك الإنسان لا يأتيه الرجل العادى المتبصر الذى أحاطت به ظروف خارجية مماثلة للظروف التى أحاطت بالمسئول والإهمال الجسيم فى نطاق الأمور والوظائف العامة.. فإن قعد عن بذلك القدر الذى يبذله أكثر الناس تهاوناً فى أمور نفسه كان تصرفه خطأ جسيماً يستوجب مسئوليته.

ولما كان الحكم المطعون فيه قد أثبت فى حق الطاعن من الواقع والذى استبان للمحكمة بما لها من سلطة تقديرية أنه أهمل إهمالاً جسيماً فى أداء أعمال وظيفته وأغفل ما تطلبه واجبات عمله لأكبر فرع من فروع الشركة من ضرر وحيطة ودلل على ذلك بقبوله التعامل بشيكين مع شخصين لم يسبق له التعامل معها ولا يعلم عن قدراتهما المالية ويسارهما المالى شيئاً ولم يتحقق من شخصيتها ويتعرف على عملهما وقد تسبب ذلك فى خسارة الشركة".

وتأسيساً على ذلك إذا كان الضرر قد ساهم فى إحداثه نوعان من الأخطاء اشتركت فى إحداث الضرر بعضها مرفقى والآخر شخصى ففى هذه الحالة يجوز الجمع بين مسئولية الموظف ومسئولية الإدارة وتقسيم التعويض بين الموظف والإدارة ويشترط لذلك أن تساهم الأخطاء الشخصية والأخطاء المرفقية بصورة فعالة فى إحداث هذا الضرر وأن الخطأ المشترك. ينتفى إذا كان ثمة خطئان متميزان كل منهما أحدث أثراً مستقلاً عن الآخر ولم يساهم أو يشترك معه فى إحداث الضرر. فإذا كان الضرر الذى لحق بالجهة الإدارية كان نتيجة الأخطاء التى ارتكبها الموظف وما انطوت عليه من إهمال جسيم يتمثل فى إثبات بياناته غير صحيحة فى إستثمارة الصرف وإحتفاظة بأوراق الحاجزين وتلاعبه فى سجلات الحجوز ولا شك أن هذه الأخطاء التى تتابعت وبلغت حداً من الجسامة إنما تشكل خطأ شخصياً يسأل عنه وحده من ماله الخاص ومن ثم يكون للجهة الإدارية أن ترجع عليه بقيمة الضرر الذى لحقها كاملاً.

وإذا كانت الإدارة كان فى وسعها أن تتدارك نتيجة خطأ الموظف لو أنها رجعت على المحجوز عليه بدعوى استرداد ما دفع بدون وجه حق خلال مدة معينة وأنها وقد قعدت عن هذا التدارك نتيجة الخطأ الذى هو خطأ المدعى وليس خطؤها فإنها تكون قد أخطأت بدورها – ومع التسليم فرضاً بوقوع هذا الخطأ من جانب الإدارة لا ينطوى ذلك على صورة من صور الخطأ المشترك

المطالب بالتعويض لأن لكل من الخطأين (الشخصى والمرفقى) موضوعه ونطاقه الزمنى المستقل عن الآخر.

ومن المسلم أن الخطأ المشترك ينتفى إذا كان ثمة خطآن متميزان كل منهما أحدث أثراً مستقلاً عن الآخر[1].

وقد أخذت أحكام القضاء العادى بمبدأ الجمع بين مسئولية الموظف ومسئولية الإدارة[2].

---

[1] راجع حكم المحكمة الإدارية العليا فى ١٩٧٣/٣/١٠ فى الطعن رقم ٥٤٢ لسنة ١٦ ق مجموعة المبادئ القانونية التى قررتها المحكمة الإدارية العليا فى خمسة عشر عاماً ، الجزء الثالث ص ٢٢٤١.

[2] حكم محكمة النقض فى ٤ مارس سنة ١٩٨١ الطعن رقم ١٤٤٣ لسنة ٤٧ ق ص ٧٥٤ ويتعلق الحكم بأن الطاعنين أقاموا الدعوى رقم ٥٣٨١ لسنة ١٩٨١ مدنى كلى شمال القاهرة طالبين الحكم بإلزام المطعون ضدها الأولى على نفسها وبصفتها وصية من تركة مورثها والشركة المطعون ضدها أن يدفعا لهم متضامنين تعويضاً مقداره عشرة آلاف جنيه. وقالوا شرحاً لدعواهم أن مورث المطعون ضدهما الأول على نفسها وبصفتها ارتكب جريمة قتل مورثهم المرحوم بأن باغته أثناء أداء عمله بمقر الشركة وأطلق النار على اثنين آخرين من موظفى الشركة فأرداهم قتلى وقد صدر حكم جنائى بأن قضى بإعدامه ونفى قيام الخطأ من جانب الشركة ونفى وصف الجسامة عن هذا الخطأ مع افتراض قيامه وبانتفاء علاقة السببية بينه وبين الحادث وعدم مسئولية الشركة عن التعويض حيث يشترط لإعمالها فى حق صاحب العمل الخطأ الجسيم. وقد طعن فى هذا الحكم بالنقض وقد جاء فى حيثيات الحكم "هذا الحكم المطعون فيه غير سديد فى تقريره بنفى الخطأ عن الأفعال المسندة إلى الشركة المطعون ضدها الثانية وغير سائغ سواء فى القول بانتفاء وصف الجسامة عن الخطأ مع افتراض قيامه أو فى استخلاص انعدام رابطة السببية بين هذا الخطأ ووقوع حادث مورث الطاعنين. ذلك أن المسلك المألوف فى الظروف التى أحاطت اقتراف جريمة القتل كانت توجب على الشركة من قبل وقوع الحادث توفير أسباب الأمن التى تكفل حماية موظفيها من الاعتداء عليهم أثناء تأدية أعمالهم... وإذا ثبت أن الشركة لم تتخذ شيئاً من أسباب الأمن قبل الحادث وأن دخول الجانى (كان موظفاً وقد تم فصله لسوء سلوكه) مقرها لم يصاحبه احتياط ويقظة لمسلكه وتصرفاته فكان وصوله إلى مكتب كبار المعاملين سهلاً وميسوراً ودون إستيقاف أو تحقق من مبرر قدومه أو محاولة اعتراض سبيله ، فإن ذلك يعد إهمالاً وتقصيراً من الشركة المطعون ضدها يتحقق الخطأ فى جانبها. هذا الخطأ لم يكن سبباً عارضاً بل سبباً منتجاً أدى إلى تمكين الجانى من تحقيق هدفه من دخول مقر الشركة والإجهاز على الرؤساء الذين تسببوا فى فصله من العمل وهو خطأ يعتبر جسيماً. وحيث أن الحكم المطعون فيه قد أبان فى قضائه بصدد قيام

ويجب الإشارة إلى أن التمييز بين الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي في مجال إقرار المسئولية الشخصية للموظف يساهم في تحديد المسئول بالتعويض في حالة الخطأ الشخصي الذي ينسب إلى الموظف أو حالة الخطأ المرفقي الذي ينسب إلى المرفق ذاته أو في حالة مساهمة عدة أخطاء شخصية ومرفقية في إحداث الضرر وكذلك تحديد من يتحمل العبء النهائي للتعويض المحكوم به أهو الموظف المخطئ أم جهة الإدارة التي يتبعها الموظف المخطئ كما تتجلى أهمية هذا التمييز في مدى أحقية جهة الإدارة في الرجوع على الموظف بقيمة التعويض المحكوم به على الموظف المتسبب في إحداث الضرر. فإذا كان المضرور يمكنه أن يحصل على حقه في التعويض سواء من الموظف مرتكب الخطأ الشخصي أو من الإدارة فإن حل مشكلة التعويض النهائي وتحديد الأسس التي وفقها يتم التقسيم النهائي للتعويض بين الإدارة والموظف.

ففي هذا الفرض يتعين أن نميز بين حالتين:

الحالة الأولى: وتتعلق بتقسيم المسئولية بين الإدارة والموظف المخطئ

وتتحقق هذه الحالة عندما تساهم عدة أخطاء شخصية ومرفقية في إحداث الضرر وفي هذه الحالة يقسم التعويض النهائي بين الإدارة والموظف حسب نسبة مساهمة أو مشاركة كل منهما في إحداث الضرر ففي حكم المحكمة الإدارية العليا في ١٩٦٤/١٢/٥ حيث حكم أن الموظف لم يكن حريصاً كل الحرص في أداء واجبه بل وقع منه تقصير ساهم في إحداث الضرر (خطأ شخصي) وأن المرفق أدى الخدمة على وجه سيئ (خطأ مرفقي) وساهم في إحداث الضرر. فالأخطاء الشخصية والمرفقية ساهمت في إحداث الضرر

مسئولية مرتكب الحادث عن عناصر الأضرار المادية والأدبية التي حاقت بالمدعين نتيجة موت مورثهم وإذا كان قد ثبت خطأ جسيم من جانب الشركة أدى إلى وقوع الحادث معا تتحقق به مساءلتها عن الضرر الذي حاق بهم ومن ثم يتعين إلغاء الحكم الإبتدائي فيما قضى به من رفض الدعوى بالنسبة للشركة المطعون ضدها الثانية والقضاء بإلزامها متضامنة مع تركة مورث المطعون ضدها الأولى بأداء التعويض المقضي به للطاعنين.

وتقسيمه بين الإدارة والموظف حسب نسبة مشاركة كل منهما فى إحداث الضرر و تحميل المرفق العبء الأكثر من الضرر لتأدية هذه الخدمة على وجه سيئ وإلقاء جانب يسير على عاتق الموظف. ونتيجة لذلك فإن العلاقات بين الإدارة والموظف وتحميل كل منهما قيمة التعويض يجب أن تقسم حسب نسبة مساهمة كل منهما فى إحداث الضرر. مع مراعاة خطورة هذه الأخطاء ودرجة مساهمتها فى إحداث الضرر.

الحالة الثانية:- هى التى يتحمل فيها الموظف التكلفة النهائية للتعويض

وتتحقق هذه الحالة عندما يرتكب الموظف خطأ شخصياً لا علاقة له بالوظيفة ويتسبب عنه ضرر أصاب الغير أو جهة الإدارة التى يعمل بها. فقد استقرت أحكام القضاء الإدارى المصرى على أن الموظف يتحمل قيمة التعويض الكلى المحكوم به إذا كان الفعل الضار الذى ارتكبه يشكل خطأ شخصياً ولا علاقة له بالخدمة وينحصر فى دائرة الأخطاء الشخصية التى تقع مسئوليتها على عاتق مرتكب الخطأ الشخصى. فالخطأ يعتبر شخصياً ومنفصلاً عن الخدمة ويلتزم الموظف بالتعويض الكلى عنه من ماله الخاص إذا كان العمل التقصيرى يكشف عن نزواته وعدم تبصرة وتغييه منفعته الذاتية أو قصد النكاية أو الإضرار بالغير أو كان الخطأ جسيماً ينحدر إلى مرتبة الخطأ الشخصى.

فإذا قامت جهة الإدارة بتعويض الضرر المحكوم به على الموظف بسبب خطئه الشخصى فيكون من حقها الرجوع على الموظف فى ماله الخاص لاقتضاء ما تحملته من أضرار بسبب خطئه الشخصى[1].

---

[1] راجع حكم المحكمة الإدارية العليا فى ١٩٨٧/٣/٢١ فى الطعن رقم ٢٠٨٦ لسنة ق (غير منشور) وقد جاء فيه "... إذا قدم العامل إلى المحكمة الجنائية عن الخطأ الذى نسب إليه، وقضى بإدانته من أجله جنائياً بسبب رعونته وإهماله وعدم احترازه باعتباره خطأ شخصياً بلغ حد الجريمة التى تقع تحت طائلة قانون العقوبات، فإن الخطأ فى هذه الحالة لا

ولا شك أن الموظف يستفيد من تطبيق القواعد الإدارية وأفضل له من القواعد المدنية لأنها تعفى الموظف كلية من المسئولية عن الأخطاء المرفقية بتهيئ له جواً من الطمأنينة والاستقرار فى حياته الوظيفية وتدفعه إلى الاستمرار فى عمله والقيام به على أكمل وجه مما يؤثر ذلك على سير العمل بانتظام كما يعفى جزئياً فى حالة مساهمة عدة أخطاء شخصية ومرفقية فى إحداث أضرار أما القواعد المدنية فتحاسبه على جميع أخطائه استنادا إلى فكرة المسئولية الشخصية للموظف عن خطئه وكان ذلك له تأثيره السيئ على وضع الموظف

يمكن اعتباره خطأ مرفقياً الأمر الذى يعتبر هذا الخطأ شخصياً جسيماً فى حق المرفق الذى يعمل به مما لا يسوغ بعد ذلك أن يتحمل عنه المرفق مسئولية هذا الخطأ لخروجه عن نطاق الأخطاء الشخصية التى تقع مسئوليتها على عاتق مرتكبها وحده. وراجع فى نفس المعنى حكمها فى الطعن رقم ١٤٤٨ لسنة ٨ ق بجلسة ١٩٦٧/١١/١٢، وحكمها فى الطعن رقم ١١٨٣ لسنة ١٠ ق بجلسة ١٩٦٩/٣/٣٠ وحكمها فى الطعن رقم ٥٤٢ لسنة ١٦ ق بجلسة ١٩٧٣/٣/١٠. وقد أشار هذا الحكم إلى أن الضرر الذى لحق الجهة الإدارية كان نتيجة الأخطاء التى ارتكبها الموظف وما انطوى عليه من إهمال فى إثبات بيانات غير صحيحة فى استمارات الصرف واحتفاظه بأوراق الحاجزين وتلاعبه فى سجلات الحجوز ولا شك أن هذه الأخطاء التى تتابعت وبلغت حداً من الجسامة إنما تشكل خطأ شخصياً يسأل عنه وحده فى ماله الخاص ويكون لجهة الإدارة أن ترجع عليه بقيمة الضرر الذى لحقها كاملاً خلافاً للرأى الذى قالت به فتوى الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع (فتوى إدارة الحربية رقم ٣٠٣٨ فى ٤ أكتوبر سنة ١٩٥٩ السنة ٩,٥ و ١٠ ص ٢١٩) بأنه "لا محل للتساؤل عما إذا كان الخطأ المنسوب للموظف خطأ شخصياً أو مرفقياً متى كان الضرر الناشئ قد وقع على الإدارة إذ أن البحث فى الخطأ الشخصى أو المرفقى لا يثور إذا وقع الضرر على أفراد. وراجع أيضاً فتوى الجمعية العمومية رقم ٨٩٥ فى ١٨ يوليه سنة ١٩٦٧ حيث تقول "لئن كانت القاعدة الأساسية فى المسئولية المدنية ما تنص عليه المادة ١٦٣ من القانون المدنى من أن كل خطأ سبب ضرراً للغير يلزم من ارتكبه بالتعويض إلا أن هذه القاعدة ليس على إطلاقها فى فقه القانون الإدارى بالنسبة لمسئولية العاملين فى الدولة مدنياً عن الأضرار التى قد تلحق بالجهات التى يعملون بها نتيجة لخطأ وقع منهم أثناء تأدية وظائفهم فهم لا يسألون عن تعويض الضرر الذى ينشأ عن خطئهم إلا إذا كان هذا الخطأ شخصياً كذلك فمن المنطق والعدل ألا يسأل الموظف عن خطئه المرفقى طالما لا يرقى إلى مرتبة الخطأ الشخصى وتتحمل الإدارة قيمة التعويض المحكوم به على الموظف حماية وتشجيعاً له للاستمرار فى القيام بواجبه على الوجه الأكمل مما يؤثر على سير العمل بانتظام ونحن نتفق مع أستاذنا الدكتور سليمان محمد الطماوى فى أن الغرض من أعمال معيار التفرقة بين الخطأ الشخصى والخطأ المرفقى هو حماية الموظف وبث الثقة والطمأنينة فى نفسه وتأمينا له فى عمله وتشجيعا له على تحمل المسئولية بعدم تعرضه للمسئولية عن كل خطأ يرتكبه بوصفه بأنه خطأ مرفقى بصرف النظر عما إذا كان الضرر قد وقع على الأفراد والإدارة.

وزعزعة استقراره ومركزه الوظيفى ولذلك كان السبب الرئيسى فى استحداث المشرع نص المادة ٥٨ من القانون رقم ١٩٦٤ واستبقائها فى القانون ٥٨ لسنة ١٩٧١ ، ٤٧ لسنة ١٩٧٨.

فلا شك أن القواعد الإدارية تتسم بالمرونة ومواجهة الأعباء التى تقتضيها الحياة العملية وضروراتها واختلافها حسب ظروف الزمان والمكان التى تحوط بها وعدم وضع مبادئ ثابتة وجامدة وإنما تراعى كل حالة على حدة والتوفيق بين حقوق الفرد وحقوق الدولة.

ويمكن تلخيص أحوال الجمع بين مسئولية الموظف ومسئولية الإدارة على النحو التالى:-

الجمع بين مسئولية الموظف ومسئولية الإدارة فى حالة تعدد الخطأ:

يمكن أن يحدث الضرر نتيجة خطأ شخصى وخطأ مرفقى فى آن واحد. وفى هذه الحالة تتعدد المسئولية بتعدد الخطأ ، فيسأل الموظف شخصياً عن خطئه الشخصى، كما تسأل الإدارة عن خطئها المرفقى.

وقد تجسد هذا الفرض فى حكم مجلس الدولة الشهير فى قضية Anguet وتخلص وقائع هذه القضية فى أنه بينما كان المدعى يتابع إنهاء بعض أعماله أمام أحد موظفى مكتب البريد تم إغلاق الباب المخصص للجمهور قبل الموعد المحدد؛ وقد أشار أحد الموظفين بالمكتب للمدعى أن يخرج من الباب المخصص للعاملين ؛ وفى طريقه للخروج من هذا الباب مر المدعى بقسم الطرود فأعتقد بعض العاملين فيه، أن المدعى لص، الأمر الذى جعلهم يدفعوه بقسوة خارج المكتب مما أدى إلى سقوطه على الأرض وكسر ساقه. وقد قضى المجلس أنه على الرغم من المسئولية الشخصية لبعض العاملين لاعتدائهم فى المضرور، إلا أن الحادث يرجع أيضاً إلى خطأ مرفقى هو إغلاق الباب

المخصص للجمهور قبل الموعد المحدد له وقبل أن ينهى المدعى أعماله داخل المكتب؛ وأن هذا الخطأ المرفقى يكفى لترتيب مسئولية الإدارة عن الضرر.

ويحدث تعدد الأخطاء فى حالات أخرى منها على سبيل المثال : أن يقود أحد العسكريين وهو فى حالة ثمالة سيارة إدارية بها عيب فى الفرامل مما يؤدى إلى ارتكاب حادث؛ أو أن تفقد علبة مصوغات كان قد تسلمها أحد موظفى مصلحة دمغ المصوغات الذهبية بحكم عمله، وكان فقدها راجعاً إلى أخطاء مرفقية وأخطاء شخصية[1].

وفى الحالات السابقة، يتعلق الأمر بتعدد أخطاء حقيقى، بمعنى أنه يمكن فعلاً فصل الخطأ الشخصى عن الخطأ المرفقى. غير أنه فى بعض الأحيان يقتصر القاضى على أن يقرر وجود خطأ مرفقى من نوع خاص إلى جانب الخطأ الشخصى. وهذا الخطأ المرفقى غالباً ما يكون انعدام الرقابة أو عدم تنظيم المرفق الذى أدى إلى ارتكاب الخطأ الشخصى. وهذا الخطأ المرفقى ليس حقيقياً وإنما يقوم على الافتراض، فهو خطأ "وهمى" . ومن ذلك أن يقرر القضاء أن الحادث الذى تسبب فيه سائق سيارة إسعاف عسكرية الذى كان يستخدمها لتحقيق مآرب شخصية يؤدى إلى ترتيب مسئولية الدولة طالما أن وقوع هذا الحادث لم يكن ممكناً إلا بسبب انعدام الرقابة التى تمارسها الغدارة على قائدى السيارات. أو أن يقوم بعض العسكريين بقتل قائد سيارة أجرة بعد أن تمكنوا من الهرب فى زى مدنى من المعسكر الذى كانوا محتجزين فيه لقضاء عقوبة انضباطية.

وفى هذا المعنى أيضاً قضت محكمة القضاء الإدارى بأن الخطأ الشخصى متى وقع من الموظف أثناء تأدية وظيفته أو بمناسبة تأديتها قد يعد دليلاً على خطأ مصلحى تسأل عنه الحكومة لإهمالها الرقابة والإشراف على

---

[1] م أ ع، ٥ ديسمبر ١٩٦٤ ، مجموعة ١٩٥٥/ ١٩٦٥، ص ١٣٢٢.

موظفيها، وأنه ليس فى القانون ما يمنع من قيام مسئولية الحكومة عن خطئها المصلحى بجانب مسئولية الموظف عن خطئه الشخصى ولا ما يمنع أيضاً طالب التعويض من أن يجمع بين هاتين المسئوليتين فى قضية واحدة[1].

وافتراض الخطأ فى هذه الحالة من حالتى الجمع بين المسئوليتين يؤدى إلى نتيجة مهمة وهى أنه فى حالة رجوع الإدارة على الموظف ، لا يجوز للأخير أن يتمسك بخطأ الغدارة للتخفيف من مسئوليته الشخصية.

الجمع بين مسئولية الموظف ومسئولية الإدارة ووحدة الخطأ:-

قد يحدث أن تتعدد المسئولية على الرغم من وحدة الخطأ ، بمعنى أن يكون الفعل الضار واحداً، يشكل فى نفس الوقت خطأ شخصياً قابلاً للانفصال عن المرفق وخطأ مرفقياً قابلاً للارتباط بالمرفق بعلاقة ما ، الأمر الذى يبرر مسئولية الإدارة عنه.

وقد تحققت هذه الحالة فى حكم مجلس الدولة الشهيرة فى قضية Lemonnier. وتخلص الوقائع فى إصابة زوجة كانت بصحبة زوجها بطلقة رصاص أطلقت عليها خطأ عليها أثناء مسابقة رماية على أهداف طافية على أحد الأنهار. وقد قضى مجلس الدولة أنه على الرغم من إدانة عمدة المقاطعة بواسطة القضاء العادى عن خطأ شخصى بسبب الأوضاع التى حدثت فيها مسابقة الرماية؛ فإن المقاطعة تسأل أيضاً عن خطأ جسيم فى ممارسة سلطات الضبط. كما أكدت محكمة القضاء الإدارى أيضاً أن ذات الفعل أو الترك قد يكون خطأ شخصياً وخطأ مرفقياً فى الوقت ذاته.

وتفسير هذه الحالة من حالتى الجمع بين المسئوليتين أنه إذا كان الخطأ يمكن أن ينفصل عن المرفق، إلا أن المرفق لا يمكن أن ينفصل عن الخطأ.

---

[1] م ق أ ، ٢٩ يونيو ١٩٥٠ ، المجموعة، السنة ٤ ، ص ٩٥٦.

ويتحقق ذلك إذا كان المرفق قد تدخل فى إحداث الخطأ أو نتائجه الضارة، بأن يكون الخطأ الشخصى قد ارتكب أثناء الوظيفة أو خارجها ولكن بفضل الوسائل التى وضعها المرفق تحت تصرف الموظف؛ لأنه بفضل هذه الوسائل لا يكون الضرر منبت الصلة تماماً بالمرفق. من تطبيقات هذا الفرض الأخير أن يقتل أحد أفراد الشرطة زميله خطأ أثناء قيامه بتنظيف سلاحه فى مسكنهما الوظيفى، أو أن يقوم رجال الشرطة الذى ارتكب عدداً من الجرائم دون توقيع عقوبة باغتيال فتاة إصطحبها فى سيارته وبمسدس خاص، لأن انتماء الموظف إلى الشرطة هو الذى مكنه من متابعه نشاطه الإجرامى خلال مدة طويلة، بل إنه ساهم فى حدوث الجرائم التى ارتكبها بنفسه فى دائرة عمله.

نتائج الجمع بين مسئولية الموظف ومسئولية الإدارة:

يؤدى نظام الجمع بين مسئولية الموظف ومسئولية الإدارة إلى ثلاث نتائج مهمة. وهذه النتائج هى: حق الخيرة للمضرور بين دعاوى المسئولية؛ أو عدم جواز الجمع بين التعويضات؛ والطبيعة المؤقتة لمسئولية السلطة العامة عن الخطأ الشخصى للموظف.

١- حق الخيرة بين دعاوى المسئولية:

إن النتيجة الأساسية للجمع بين المسئوليتين هى أن يكون للمضرور الحق فى أن يرفع دعوى المسئولية سواء على الموظف أو على الإدارة أو على كليهما.

فيجوز للمضرور أولاً أن يرفع دعوى المسئولية على الموظف أو على الإدارة للمطالبة بالتعويض عن جميع الضرر الذى أصابه. وترفع دعوى التعويض ضد الموظف أمام القضاء العادى، بينما ترفع دعوى التعويض ضد الإدارة أمام القضاء الإدارى.

ويجوز للمضرور ثانياً أن يقاضى الموظف والإدارة معاً. ومن المقرر في القانون الفرنسي أنه لا يجوز للمضرور أن يرفع دعوى واحدة على الموظف والإدارة، وإنما تكون مقاضاتهما عن طريق دعويين ، ترفع كل واحدة أمام جهة قضائية، لأن مبدأ الفصل بين السلطتين القضائية والإدارية يحول دون اختصاص جهة قضائية واحدة بالفصل فى مسئولية الموظف ومسئولية الإدارة فى آن واحد على الرغم من مناداة الفقه باختصاص القضاء الإدارى فى تحديد حقوق المضرور وتسوية موقف الغدارة والموظف في دعوة واحدة.

وبالمقابل، فإن القضاء المصري لا يمنع طالب التعويض من أن يجمع بين المسئوليتين فى قضية واحدة. وتطبيقاً لذلك، قضت المحكمة الإدارية العليا بأنه إذا ساهمت أخطاء عديدة فى إحداث الضرر الذى تمثل فى فقد علبة مصوغات كان قد تسلمها أحد موظفى مصلحة دمغ الموازين، فإن الحكم المطعون فيه لا يكون مخالفاً للقانون. إذا قرر تحميل المرفق العبء الأكبر من الضرر وإلقاء العبء الأقل منه على عاتق الموظف الذى ثبت تقصيره طالما تفاوتت درجة هذه الأخطاء[١].

٢- عدم جواز الجمع بين التعويضات

يهدف نظام الجمع بين مسئولية الموظف ومسئولية الإدارة إلى تمكين المضرور من مساءلة المدين الأكثر اقتدارا على دفع التعويض، وهذا المدين هو عملاً الإدارة . غير أنه لا يجوز أن يؤدى هذا النظام إلى تمكين المضرور من أن يحصل على التعويض الكامل مرتين فى الحالة التى يرفع فيها دعويين أمام جهتين قضائيتين مختلفتين. وبالتالى، فإنه فى مواجهة مبدأ الجمع بين المسئوليات يوجد مبدأ آخر هو عدم جواز الجمع بين التعويضات.

---

[١] م أ ع ، ٥ ديسمبر ١٩٦٤، حكم سبقت الإشارة إليه.

ويقتضى مبدأ عدم جواز الجمع بين التعويضات وضع نظام يكفل عدم حصول المضرور على التعويض مرتين على نفس الضرر، خصوصاً بالنظر إلى لستقلال كل جهة قضائية عن الأخرى، ونظراً لعدم جواز التمسك بقوة الأمر المقضى به أمام كل جهة عن الأحكام الصادرة من الجهة الأخرى بسبب اختلاف الخصوم فى كل من الدعويين واختلاف السبب فى كل منهما.

وقد تبنى القضاء فى البداية نظام "الضمان" ، الذى مقتضاه أن يأخذ القاضى الإدارى فى الاعتبار ما سبق أن قضى به القاضى المدنى، حتى لا يؤدى حكمه إلى أن يحصل المضرور على تعويض أعلى من القيمة الكاملة للضرر، وهذا يعنى أن القاضى الإدارى يقتصر مسئولية الإدارة عن الخطأ الشخصى على الضمان الكلى أو الجزئى لما قضت به المحكمة المدنية وهذا النظام يجعل مسئولية الإدارة احتياطية، بحيث لا يجوز للمضرور أن يطالب الإدارة قبل أن يطالب الموظف ويثبت إعساره.

ثم تبنى القضاء نظاماً آخر مازال مطبقاً حتى الآن ، وهذا النظام هو "الحلو" وبمقتضى هذا النظام تتم إدانة الإدارة تحت تحفظ مؤداه أنها تحل محل المضرور فى الحقوق التى يستحقها أو يمكن أن يتمسك بها مستقبلاً فى مواجهة الموظف. ويتميز هذا الحلول بأنه إتفاقى بين الإدارة والمضرور ويجنب الصعوبات التى يثيرها نظام الضمان. ومن مظاهر ذلك أنه يجوز مطالبة الإدارة ابتداء بالتعويض دون حاجة إلى مطالبة الموظف أولاً وثبوت إعساره، كما يمكن أيضاً مطالبة الإدارة سواء كان الضرر راجعاً إلى خطأين شخصى ومرفقى أم كان راجعاً فقط إلى خطأ شخصى.

٣- الطبيعة المؤقتة لمسئولية السلطة العامة عن الخطأ الشخصى:

تتميز نتائج الجمع فيما يتعلق بين المضرور والإدارة والموظف بالبساطة، ولا يحتل فيها التمييز بين الخطأ الشخصى والخطأ المرفقى أية أهمية؛

إذ يكون للمضرور الحق في تحريك مساءلة الإدارة حتى في حالة الخطأ الشخصي للموظف طالما كان غير مثبت الصلة بالوظيفة. وتقوم العلاقة بين المضرور والإدارة على أساس العدالة التي تقتضي حماية المضرور من احتمال إعسار الموظف عن طريق ضمان وجود الشخص العام الذي يمكن أن يؤدي له كل التعويض.

أما في مجال العلاقة بين الموظف والإدارة، فإن نتائج نظام الجمع تبدو أكثر تعقيداً؛ لأن قيام الإدارة بدفع التعويض للمضرور كاملاً لا يعني أنها ستتحمل العبء النهائي له، الأمر الذي يعني حق الإدارة في الرجوع على الموظف. وهذا الرجوع يحكمه التمييز بين الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي.

ومؤدى ما تقدم، أن الدولة تتحمل العبء النهائي للتعويض إذا كان الخطأ الذي ارتكبه الموظف مرفقياً. وبالمقابل، فإن الدولة أن ترجع بقيمة التعويض كله على الموظف. إذا كان خطؤه شخصياً . وهذا ما أفتى به مجلس الدولة في مصر بصدد تنفيذ حكم قضائي، إذ رأى المجلس أن الحكم قد أوضح أن المدين الأصلي بالتعويض به هو الوزير شخصياً باعتباره محدث الضرر، أما الحكومة فهي مدينة بصفة تبعية، فإذا قامت بدفع التعويض أمكنها الرجوع على الوزير بكامل المبلغ[1].

أما إذا كان الضرر ناشئاً في آن واحد عن خطأ مرفقي وخطأ شخصي، وقامت الدولة بأداء التعويض كاملاً، فليس لها أن ترجع على الموظف إلا في حدود ما ساهم به بخطئه الشخصي في إحداث الضرر. مع مراعاة أنه إذا كان الجمع في حالة حدوث خطأ شخصي وآخر مرفقي تمثل في الإهمال في مراقبة الموظفين، فإن للدولة أن ترجع بكل ما دفعته على الموظف الذي لا يجوز له أن يتمسك بخطئها للتخفيف من مسئوليته.

---

[1] فتوى قسم الرأي في ٣٠ يوليو ١٩٥١، رقم ١٤٧ ، السنتان الرابعة والخامسة، ص ٢٠٦.

- وإذا ساهم أكثر من موظف في إحداث نفس الضرر بارتكاب أخطاء شخصية، فلا يجوز للإدارة ، أن تعتبرهم متضامنين، بل يجب أن تطالب كل واحد منهم بالقدر من التعويض الذى يتناسب مع جسامة خطئه[1].

الفرع الثانى
ضوابط المسئولية التبعية لجهة الإدارة

مسئولية الإدارة عن أفعال موظفيها غير المشروعة هى مسئولية تبعية تحكمها نص المادة ١٧٤ من القانون المدنى قوامها ما يكون لجهة الإدارة من سلطة فعلية فى رقابته وتوجيهه فيما يقوم به من أعمال تتصل بوظيفته وتتصف بالأخطاء المرفقية التى تتحملها جهة الإدارة بوصفها مسئولة عن أعمال تابعيها أما إذا كان ما يقوم به الموظف من أفعال مادية غير مشروعة تتصف بالأخطاء الشخصية المنبتة الصلة بالوظيفة ولا علاقة لها بالوظيفة إطلاقاً فإن الموظف هو الذى يتحملها باعتبارها خطأ شخصياً . وفى هذا الصدد تقول محكمة النقض فى حكمها الصادر فى ٣٠ ديسمبر سنة ١٩٨٠ "لئن كانت الإدارة مسئولة مع الموظف أمام المضرور عن التعويض المستحق له عما يصيبه من ضرر بسبب الخطأ الذى يرتكبه هذا الموظف على أساس مسئولية المتبوع عن أعمال التابع المنصوص عليها فى المادة ١٧٤ من القانون المدنى سواء أكان هذا الخطأ مرفقياً أو شخصياً إلا أنها وعلى ما نصت عليه المادة ٥٨ من قانون العاملين المدنيين بالدولة رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٤ المقابلة للمادة ٣/٧٨ من القانون المدنى رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ لا ترجع على الموظف بما حكم به عليها من تعويض إلا إذا كان الخطأ الواقع منه شخصياً ، ولا يعتبر ما وقع من الموظف خطأ شخصياً

---

(١) ما جاء بالمتن هو رأى د. محمد عبداللطيف مؤلفه المسئولية الإدارية ص ٢٢١ وما بعدها. وفى خصوص ضوابط رجوع الإدارة على الموظف وحدود ذلك بالخصم نرجو الرجوع إلى مؤلفنا فتاوى وأحكام مجلس الدولة ج٢ ص ٧٠٨.

إلا إذا كان خطؤه جسيماً أو كان مدفوعاً فيه بعوامل شخصية قصد بها مجرد النكاية أو الإيذاء وتحقيق منفعة ذاتية له ولغيره[1].

ويمكن تقسيم أفعال الموظف غير المشروعة إلى نوعين:-

١- الأعمال التى يقوم بها الموظف خارج نطاق وظيفته ولا علاقة لها بالوظيفة

ومثال ذلك الأخطاء التى يرتكبها الموظف فى حياته الخاصة كمن يتنزه بسيارته الخاصة فيصيب أحد الأفراد بضرر وينطبق الحال على الفعل الضار الذى يرتكبه الموظف أثناء عمله الوظيفى ولكنه منبت الصلة بواجباته الوظيفية ففى هذا الفرض تنتفى مسئولية الإدارة بانتفاء سلطاتها فى الرقابة والتوجيه على أفعال الموظف واعتباره خطأ شخصياً يسأل عنه الموظف[2].

---

[1] راجع فتوى الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع جلسة ١٩٧٨/١٢/١٣ ملف رقم ٦٣٢/٤/٤٢ التى اشترطت لقيام مسئولية المتبوع عن الضرر الذى يحدثه تابعه بعمله غير المشروع أن يقع خطأ التابع بسبب تأدية أعماله.

[2] راجع حكم محكمة النقض (الدائرة الجنائية) فى ٢٦ يناير سنة ١٩٥٤ وقد جاء فيه أن المادة ١٧٤ من القانون المدنى إذ نصت على مسئولية المتبوع عن الضرر الذى يحدثه بعمله غير المشروع جعلت ذلك مناطا بأن يكون هذا العمل واقعا منه فى حال تأدية وظيفته أو بسببها، وإذن فمتى كان الخفير المتهم لم يكن عند ارتكاب جريمة القتل يؤدى عملاً من أعمال وظيفته، مادام كان قد تخلى عن عمله الرسمى وغادر منطقة حراسته للطرق الزراعية خارج البلدة إلى مكان الحادث داخل البلدة ، إذ خف إليه عندما سمع بالمشاجرة للاعتداء على خصومه وقتل المجنى عليه، وكان المتهم لم يرتكب جريمته بسبب الوظيفة، إنما قتل المجنى عليه لنصره فريقه ولشفاء ما يحمله من غل وحقد حو خصومه وانتقاماً منهم متى كان ذلك فإن وزارة الداخلية لا تكون مسئولة عن جريمة خفيرها مادامت وقعت خارج منطقة حراسته ولم تكن فى حال تأدية وظيفته ولا بسببها، مجلة المحاماة – العدد الرابع السنة ٣٥ ص ١٢٦٤.

و لذلك إذا كان ما أتاه الموظف من فعل غير مشروع قد ارتكبه فـي الوظيفة ولكن لا علاقة له بالوظيفة إطلاقاً فالإدارة لا تكـون مـسئولة عـن التعويض المطالب به عن جريمة ارتكبها الموظف[1].

٢- الأعمال التى يقوم بها الموظف أثناء تأدية الوظيفة أو بسببها

(أ) أعمال الموظف المتعلقة بتنفيذ واجبات الوظيفة

استقر الرأى على أن الأخطاء التى يرتكبها الموظف أثناء تأدية الوظيفة تسأل عنها جهة الإدارة باعتبارها متبوعة تسأل عن أعمال تابعيها تطبيقاً لنص المادة ١٧٤ من القانون المدنى "يكون المتبوع مسئولاً عن الضرر الذى يحدثه تابعه بعمله غير المشروع متى كان واقعاً منه حال تأدية الوظيفة أو بسببها".

فالمسئولية التقصيرية تقوم على الإخلال بالتزام قانونى هو الالتزام بعدم الإضرار بالغير ، وأن أركان المسئولية التقصيرية ثلاثة هى الخطأ والضرر

---

[1] راجع حكم الدائرة الجنائية لمحكمة النقض فى ١٩٦٠/١٠/١٣ فى الطعن رقم ١٢٤٢ لسنة ٣٠ ق وقد قضى بأنه من المقرر أن يخرج عن نطاق مسئولية المتبوع ما يرتكبه التابع من خطأ لم يكن بينه وبين ما يؤدى من أعمال وظيفته ارتباط مباشر ولم تكن هى ضرورية فيما وقع من خطأ ولا دعية إليه - فإذا كان الحكم قد أسس قضاءه بمسئولية الطاعن على أن التابع وهو عامل (فراش) بالصيدلية التى يملكها الطاعن ويعمل معه المجنى عليه بصفته صيدلى قد استعمل وظيفته وعمله بالصيدلة فى الدخول على المجنى عليه بمسكنه بعد منتصف الليل ، وأنه لولا هذه العلاقة لما أنس إليه الجنى عليه وأفصح له عن صدره وفتح له باب مسكنه وأدخله هادئاً مطمئناً حين لجأ إليه فى ذلك الوقت بحجة إسعافه من مغص مفاجئ، وأن وظيفته كانت السبب المباشر فى مساعدته على إتيان فعله الضار غير المشروع بغض النظر عن الباعث الذى دفعه وكونه غير متصل بالوظيفة أو لا علاقة له بها، فإن هذا الذى انتهى إليه الحكم يجافى التطبيق الصحيح للقانون - إذ يبين مما قاله - الحكم أن المتهم لم يكن وقت ارتكاب يؤدى عملاً من أعمال وظيفته وإنما وقعت الجريمة منه خارج زمن الوظيفة ومكانها وبغير أدواتها، فالجريمة على الصورة التى أثبتها الحكم إنما وقعت بعيداً عن محيط الوظيفة فلا تلحقها مسئولية المتبوع، غير أنه لا شأن بهذه العوامل والمشاعر بأعمال الوظيفة التى لا تربطهما بجناية القتل للسرقة رابطة لولاها ما كان القتل قد وقع، ومتى تقرر فإن الطاعن على ما أثبته الحكم لا يكون مسئولاً عن التعويض المطالب به عن جريمة تابعة للمتهم - ويكون الحكم إذ قضى بإلزامه بالتعويض قد أخطأ ويتعين لذلك نقضه ورفض الدعوى المدنية بالنسبة له.

وعلاقة السببية بينهما وأن مسئولية المتبوع عن أعمال تابعه متى صدرت هذه الأعمال عن التابع أثناء قيامه بأعمال وظيفته أو بسببها. ونذكر في هذا الخصوص فتوى الجمعية العمومية للقسم الإستشاري بمجلس الدولة في ٢٧ أكتوبر سنة ١٩٧٩ حيث تقول... ولما كان سائق سيارة الجيش التابع لوزارة الدفاع قد أخطأ أثناء تأدية وظيفته وثبت هذا الخطأ في حقه من محضر ضبط الواقعة والأمر الجنائي الصادر ضده وترتب عليه ضرر لحق بحي شمال القاهرة يتمثل فيما أنفقه في سبيل علاج المصاب ولما أداه له من مرتب تعويض وقامت علاقة سببية مباشرة بين الخطأ والضرر الذي نتج عنه، فإن المسئولية التقصيرية قد تحققت وبالتالي تسأل وزارة الدفاع عن خطأ سائق السيارة التابعة لها وتلتزم بتعويض حي شمال القاهرة عن الضرر الذي لحقه[1].

فالإدارة تسأل مدنياً عن تعويض الضرر الذي يحدثه موظفوها بأعمالهم غير المشروعة متى وقع منهم أثناء قيامهم بالوظيفة أو بسببها فرابطة التبعية بين الإدارة والموظف لا تتحقق إلا إذا كانت جهة الإدارة مسئولة مسئولية تبعية عن عمل الموظف بما لها من سلطة رقابة وتوجيه عن أعماله[2].

---

[1] فتوى الجمعية العمومية للقسم الإستشاري بمجلس الدولة في ٧٩/١٠/٢٧ فتوى رقم ١٠٥٩ في ١٩٧٩/١١/١١ ملف ٥٩٣/٢/٣٢ السنة ٣٤ ق رقم ١٤ ص ٢١ وراجع حكم المحكمة الإدارية العليا في ١٩٨٦/٥/١١ في الدعوى رقم ٥٤٣٣ لسنة ٣٧ ق (غير منشور) الذي أشار إلى تطبيق نص المادة ١٧٤ من القانون المدني.

[2] راجع فتوى الجمعية العمومية لمجلس الدولة رقم ١١٢٠ في ١٩٧٩/١١/٢٥ ملف رقم ٦٤٥/٢/٣٢ وقد ورد بالفتوى أن رابطة التبعية لا تتحقق إلا إذا وجد شخص في حالة خضوع لسلطة شخص آخر يكون له حق رقابة وتوجيه فيما يقوم به لحسابه من عمل محدد، فتلك السلطة بشقيها هي التي تجعل المتبوع مسئولاً عن خطأ تابعه وهي حجر الزاوية في الرجوع على المتبوع. ولما كان اعتصام السائقين هو عصيان موجه ضد نظام الهيئة ينبئ عن خروجهم على مقتضى العلاقة القانونية التي تربطهم بها وعدم خضوعهم لرقابتها ويكشف عن أنهم يعملون لحسابهم الخاص عملاً منبت الصلة بالوظيفة، فمن ثم تنفصم رابطة التبعية بينهم وبين الهيئة إبان الاعتصام فلا تسأل عن أفعالهم التي اقترفوها خلاله لزوال سلطتها في الرقابة والتوجيه التي هي أساس المسئولية عن فعل التابع وراجع أيضاً فتواها رقم ٢٨٤ جلسة ١٩٨٢/٢/١٧ ملف رقم ٩١٧/٢/٣٢ السنة ٣٦ ق رقم ٧١ ص ١١٣ وقد جاء فيها أن

فالإدارة لا تسأل عن الخطأ إلا إذا كان واقعاً منه فى حال تأدية وظيفته بالذات[١].

وقد فسرت محكمة النقض عبارة "أثناء تأدية وظيفته" بقولها أن القانون لا يشترط لتحميل المتبوع المسئولية المدنية عن فعل تابعه أن يكون هذا الفعل داخلاً فى طبيعة الوظيفة التى عهد بها إلى التابع أو أن يقع منه بصفته هذه ، بل يكتفى فى تقرير هذه المسئولية بأن يكون الفعل قد وقع من التابع أثناء تأدية الوظيفة أو أن تكون الوظيفة هى التى ساعدت على ارتكابه ولو كان بعيداً عن الوظيفة والاتصال له بها.

فمحكمة النقض لم تقصد بالفعل الذى يقع من التابع "فى أثناء تأدية وظيفته" الأعمال التى تدخل بطبيعتها فى حدود الوظيفة كما جرت على ذلك فى أحكامها وإنما قصدت الأعمال التى تقع من التابع فى الوقت الذى يقوم فيه بوظيفته سواء أكانت تلك الأعمال داخلة فى ضمن أعمال الوظيفة أم غير داخلة فيه ويستفاد ذلك من قولها "لا يشترط لتحميل المخدوم المسئولية المدنية عن فعل تابعه أن يكون هذا الفعل داخلا فى طبيعة الوظيفة، بل يكتفى فى تقرير هذه المسئولية بان يكون الفعل قد وقع من التابع أثناء تأدية الوظيفة.

المتبوع يلتزم بتعويض الضرر الذى يقع بخطأ من تابعه متى وقع منه أثناء تأديته للأعمال المسندة إليه من المتبوع وأنه يكفى لقيام علاقة التبعية أن يكون للمتبوع سلطة فعلية فى توجيه التابع ورقابته.

[١] راجع حكم محكمة النقض فى ١٩٤٠/٤/٢٣ (المحاماة السنة ٢١- ١٩ – ١٨) وقد قضت بأن القانون إذا نص فى المادة ١٥٢ مدنى على إلزام السيد بتعويض الضرر الذى يصيب الغير عن أفعال خدمه متى كان واقعاً منهم فى حالة تأدية وظائفهم إنما قصد بهذا النص المطلق أن يتحمل المخدوم المسئولية المدنية عن الضرر الناتج عن كل فعل غير مشروع يقع من تابعه وذلك على الإطلاق إذا كان الفعل قد وقع فى أثناء تأدية الوظيفة بغض النظر عما إذا كان قد ارتكب لمصلحة التابع أو لمصلحة لمخدوم وعما إذا كانت البواعث التى دفعت إليه لا علاقة لها بالوظيفة أو متصلة بها.

وراجع أيضاً حكمها فى ٢٧ يناير سنة ١٩٤١ "المحاماة ٢١-٨٥٢-٣٥٩)

- فمحكمة النقض تميز بين نوعين من الأخطاء فى مجال المسئولية.

أولاً: الفعل الذى يقع فى الوقت المخصص لتأدية وظيفته وفى هذا النوع لمصلحة التابع خاصة أو لمصلحة المتبوع[١].

الثانى: وهو ما يقع من التابع فى غير الوقت المخصص لتأدية الوظيفة بالذات ويعتبر إساءة لاستعمال شئون الوظيفة.

وفى هذا النوع لم ترتب المحكمة المسئولية كاملة على السيد المسئول عن خطأ التابع.

فالإدارة تسأل عن أخطاء موظفيها غير المشروعة التى يرتكبونها أثناء الوظيفة بوصفها أخطاء مرفقية تتصل بمرفق عام يدار وفقاً للقانون العام وأساليبه، ويتبدى فيها واضحاً وجه السلطة العامة ومظهرها فالإدارة لا ترجع على الموظف بما حكم بها عليها من تعويض إلا إذا كان الخطأ الواقع منه شخصياً ولا يعتبر ما وقع من الموظف خطأ شخصياً إلا إذا كان خطؤه جسيماً أو كان مدفوعاً فيه بعوامل شخصية قصد بها مجرد النكاية أو الإيذاء وتحقيق منفعة ذاتيه له أو لغيره.

(ب) (أعمال الموظف التى لا تتعلق بتنفيذ واجبات وظيفته ولكنها تقع بسببها أو بمناسبتها)

جاء التقنين المدنى الجديد وقد توسع فى إقرار مسئولية الإدارة عن أخطاء موظفيها متى كانت واقعة منهم حال تأدية وظائفهم أو بسببها فقد نص فى المادة

---

[١] يرى الدكتور بهجت بدوى انه يشترط فيما يعتبر خطأ فى تأدية الوظيفة أن يكون فعلا داخلاً بطبيعته ضمن أعمال الوظيفة وأن يقوم به التابع بصفته تابعاً. د. بهجت بدوى – مسئولية السيد (رسالة دكتوراه). ويرى الأستاذ الدكتور سليمان مرقص انه يعتبر داخلاً ضمن أعمال وظيفته كل خطأ إيجابى أو سبى فيما تفرضه الوظيفة من واجبات على التابع.
(د. سليمان مرقص – المسئولية المدنية ط ١٩٨٧ ص ٣٧٩)

١٧٤ منه على أن "يكون المتبوع مسئولاً عن الضرر الذى يحدثه تابعه بعمله غير المشروع، متى كان واقعاً منه فى حالة تأدية وظيفته أو بسببها".

وقد ثار خلاف فى القضاء حول مدلول هذه المادة وإمكانية قبول مسئولية الإدارة عن أفعال موظفيها غير المشروعة أم تمتد هذه المسئولية لتشمل أفعال الموظفين إذا كانت الوظيفة هى التى ساعدت على إتيان الخطأ وهيأت الفرصة لارتكابه.

وقد ذهبت محكمة النقض إلى التوسع فى قبول مسئولية الإدارة عن أخطاء موظفيها غير المشروعة كلما كانت الوظيفة هى التى ساعدت على إتيان الخطأ وهيأت الفرصة لارتكابه ونذكر فى هذا الخصوص حكمها فى ٩ مايو سنة ١٩٨٤ حيث تقول "المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن المشرع وفقاً لحكم المادة ١٧٤ من القانون المدنى لم يقصر مسئولية المتبوع عن خطأ التابع وهو يؤدى عملاً من أعمال وظيفته أو بسببها بل تتحقق المسئولية كلما كان فعل التابع قد وقع منه أثناء تأدية الوظيفة أو كلما استغل وظيفته أو ساعدته هذه الوظيفة على إتيان فعله غير المشروع[1]. أو هيأت له بأية طريقة كانت فرصة ارتكابه. طالما أن وظيفة التابع قد ساعدت أو هيأت له بأية طريقة كانت فرصة ارتكابه العمل غير المشروع.

---

[1] راجع فى نفس المعنى حكم محكمة النقض فى ٧ يونيه ١٩٥٥، وحكمها فى ١٩٨٠/٦/٢٥ وقد جاء فيه أن "مفاد نص المادة ١٧٤ من القانون المدنى – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – أن مسئولية المتبوع عن الضرر الذى يحدثه تابعه بعمله غير المشروع تقوم على خطأ مفترض افتراضا لا يقبل إثبات العكس متى كان هذا العمل غير المشروع قد وقع أثناء تأدية وظيفته أو بسببها أو ساعدته هذه الوظيفة أو هيأت له إتيان فعله غير المشروع، (حكم محكمة النقض فى ١٩٨٠/٦/٢٥ فى القضية رقم ٦٠٨ لسنة ٤٦ ق رقم ٣٤٦ ص ١٨٦٤).

وقد جارى المشروع التمهيدى للقانون المدنى محكمة النقض فيما درجت عليه من توسع فى مسئولية المتبوع يجعل هذه المسئولية غير مقصورة على ما يقع من التابع من أخطاء فى تأدية وظيفته بالذات، بل شاملة أيضاً كل خطأ تكون وظيفة التابع قد هيأت الفرصة لارتكابه.

وقد انتقد الأستاذ الدكتور عبد الرزاق السنهورى هذا التوسع من محكمة النقض ، ولا يتفق مع نص المادة كما عدله مجلس الشيوخ واقترح بدلاً منه معياراً ذا شرطين:-

أ- يجب أن تكون الوظيفة ضرورية لإمكان وقوع الحادث بحيث لولاها لما استطاع التابع أن يأتى العمل الذى جعله مسئولاً.

ب- التابع لم يكن يفكر فى ارتكاب الخطأ لولا الوظيفة.

وقد استند الأستاذ الدكتور السنهورى فى تأييد وجهة نظره إلى بعض الأمثلة وقد لخص وجهة نظره "المتأمل فى هذه الطائفة من الأحكام التى ورد ذكرها يستطيع أن يردها إلى أصل واحد، ففى كل منها يرتكب التابع خطأ لم يكن ليفكر فى ارتكابه لولا الوظيفة.

المعيار الأول: فيرى الدكتور السنهورى أنه كاف لتبرير الحلول التى انتهت إليها محكمة النقض فى معظم الأقضية التى قررت فيها مسئولية الإدارة.

أما العيار الثانى: فهو ويلخصه "بأن التابع لم يكن ليفكر فى ارتكاب الخطأ لولا الوظيفة – فهناك إذن معياران للخطأ بسبب الوظيفة فيعتبر التابع قد ارتكب الخطأ بسبب وظيفته أما لأنه لم يكن ليستطيع ارتكابه لولا الوظيفة ، وأما لأنه لم يكن ليفكر فى ارتكابه لولا الوظيفة.

وقد انتقد أستاذنا العميد الدكتور سليمان محمد الطماوى هذا المعيار على أساس أنه يضيق إلى درجة ملموسة من نطاق مسئولية الإدارة عن أعمال موظفيها، كما أنه يقوم على تقدير شخصى لأنه يجب على القاضى أن يقدر فى كل حالة على حدة، ما إذا كانت الوظيفة ضرورية لارتكاب الفعل الضار، أو إذا

كانت هى التى جعلت الموظف يفكر فى إتيان الفعل الضار بحيث لولاها لما فكر فى الإقدام عليه...

ويقول أستاذنا العميد "إذا كان هناك مكان للدفاع عن هذا المعيار، فإننا نفضل عليه مسلك محكمة النقض القديم فيما يتعلق بمسئولية الأشخاص العامة عن أعمال موظفيها ، وذلك لأن الوظيفة العامة تخول شاغليها فى كثير من الأحيان سلطات واسعة، وامتيازات خطيرة، قد تغرى شاغليها بإساءة استعمالها ، كما أن سلطان الإدارة على موظفيها كبير بدرجة لا مقابل لها فى علاقة المتبوع بالتابع فى ظل القانون الخاص. ولهذا يجب أن يكتفى بأن تكون الوظيفة العامة هى التى سهلت للموظف ارتكاب الفعل الخاطئ ، من غير البحث فيما إذا كانت ضرورية ولازمة لارتكابه، لأن هذا سيفتح الباب على مصراعيه لخلافات كبيرة فى التقدير، بينما معيار محكمة النقض القديم يمتاز بالموضوعية والبساطة، ولهذا فإنه يتضمن بالنسبة للإفراد حماية خاصة، وفوق هذا فقد رأينا أن معيار محكمة النقض، هو بذاته الذى يطبقه مجلس الدولة الفرنسى فى الوقت الحاضر، فيما يتعلق بمسئولية الإدارة عن الأخطاء الشخصية للموظف، وأخيراً فبالرغم من أن الدكتور السنهورى يرى أن معياره هو التفسير الصحيح لاصطلاح "بسبب الوظيفة" الواردة فى النص فإن مجلس الشيوخ وهو الذى عدل الصياغة اعترف بأنه لم يقصد به إلا الإبقاء على ما انتهى إليه القضاء من نتائج فى تفسير نص المادة ١٥٢ من القانون الحالى "القديم"[١].

فالإدارة تسأل عن أعمال موظفيها الضارة فى غير الحالات التى تعتبر تنفيذاً لواجبات الوظيفة أى فى الحالات التى يرتكب فيها الخطأ بسبب الوظيفة كلما كانت الوظيفة هى التى ساعدت الموظف على إتيان الفعل الضار أو هيأت

(١) راجع أستاذنا العميد الدكتور سليمان محمد الطماوى – المرجع السابق ص ٢٩٥ ـ ٢٩٦.

له بأية طريقة كانت فرصة ارتكابه بحيث أنه لولا الوظيفة لما وقع الفعل الضار على الصورة التى وقع بها، سواء بعد ذلك أكان الموظف قد ارتكب فعله لمصلحة الإدارة أو عن باعث شخصى، وسواء أكان الباعث على فعله متصلاً بالوظيفة أو لا علاقة لها بها[1].

---

[1] راجع حكم محكمة قصر النيل الجزئية الصادر فى ٩ ديسمبر سنة ١٩٥٧ محاماة السنة ٣٨ فبراير ومارس سنة ١٩٥٨ ص ٩٤٧ ، وحكم محكمة النقض المدنية فى ١٩٨٠/٦/٢٥ فى الطعن رقم ٦٠٨ لسنة ٤٦ ق.

المبحث السادس
المسئولية عن القرارات الإدارية غير المشروعة

القرار الإدارى حسبما هو مستقر عليه فى القضاء – هو إفصاح جهة الإدارة فى الشكل الذى يتطلبه القانون عن إرادتها الملزمة بما لها من سلطة بمقتضى القوانين واللوائح بقصد إحداث أثر قانونى معين يكون ممكناً وجائزاً قانوناً وكان البعث عليه ابتغاء مصلحة عامة[١].

فدعاوى المسئولية عن القرارات الإدارية تعتبر أهم دعاوى قضاء الحقوق وأكثرها فعالية لحماية حقوق الأفراد وحرياتهم وبخاصة أن هناك ارتباط بين دعوى الإلغاء ودعوى التعويض وهذا ما نصت عليه المادة العاشرة من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ (المعمول به حالياً) فى البند العاشر على اختصاص محاكم مجلس الدولة بالفصل دون غيرها فى طلبات التعويض عن القرارات الإدارية غير المشروعة المنصوص عليها فى البنود من أولاً إلى تاسعاً من المادة العاشرة سواء رفعت بصفة أصلية أو تبعية وقد اشترطت نفس المادة فى طلبات إلغاء القرارات الإدارية "أن يكون مرجع الطعن عدم الاختصاص أو عيباً فى الشكل أو مخالفة القوانين واللوائح أو الخطأ فى تطبيقها أو تأويلها أو إساءة استعمال السلطة". فالمشرع جعل مناط المسئولية عن القرارات الإدارية غير المشروعة والتى تسبب أضراراً للغير هو وقوع عيب فى هذه القرارات المنصوص عليها قانوناً فإذا انتفى هذا العيب فلا مسئولية على من قام بإصدار القرار مهما ترتب على هذا القرار من أثر أضر بالأفراد[٢].

---

[١] راجع حكم المحكمة الإدارية العليا فى الطعن رقم ٦٧٥ لسنة ٢٨ ق جلسة ٩ من ديسمبر سنة ١٩٨٤ (قضاء مستقر).

[٢] راجع حكم المحكمة الإدارية العليا فى ٢٧ أبريل سنة ١٩٥٧ فى القضية رقم ١٥٦٥ لسنة ٢ ق – مجموعة أحكام المحكمة الإدارية العليا – السنة الثانية – العدد الثانى ص ١٠١.

فالقرارات الإدارية غير المشروعة هى بمثابة تصرفات أو أعمال يقوم بها الموظف داخل نطاق الوظيفة الإدارية.فالخطأ فى القرارات الإدارية يتخذ صورة خاصة تتمثل فى عدم مشروعية القرار الإدارى – فالأصل أن عدم مشروعية القرار يكون فعلاً خاطئاً يسأل عنه الموظف وذلك لأنه أياً كان وجه عدم المشروعية التى يهدف إليها الموظف من وراء إصداره للقرار فإنه يكون قد خالف القانون.

ونود أن ننبه على أنه فى مجال تحديد المسئولية الشخصية للموظف عن القرار الإدارى غير المشروع يتعين التفرقة بين القرار التنفيذى والأعمال التنفيذية لهذا القرار ، فالقرار التنفيذى هو الذى يمكن الطعن فيه لتجاوز السلطة، أما أعمال التنفيذ فإنها تثير مشكلة الخطأ الشخصى للموظف وهى التى تمثل مجالاً للتعويض عن الأضرار التى يحدثها الموظف من تنفيذه لهذه الأعمال فإذا كان القرار مطابقاً لأعمال التنفيذ ففى هذه الحالة لا يسأل عن فعله غير المشروع على أساس أن الضرر يكون ناشئاً عن القرار نفسه لا من أعمال التنفيذ أما إذا كانت أعمال التنفيذ مخالفة للقرار نفسه وغير مطابقة له ففى هذه الحالة يكون الموظف قد ارتكب خطأ شخصياً ينسب له[1].

---

(1) مثال ذلك صدور قرار من وزير التموين بعدم منح تراخيص لطائفة محددة من مضارب الأرز "فراكات" خلال فترة معينة، تنفيذ هذا القرار يكفى فيه مجرد عدم إعطاء الترخيص ويكون الضرر ناجما عن القرار نفسه لأن أعمال التنفيذ متطابقة مع القرار. ومع ذلك قد يحدث تعارض إذا أخطأ الموظف فى تنفيذ القرار كأن يحدد القرار طائفة محددة من الفراكات على سبيل المثال، تلك التى أنشئت قبل تاريخ معين فإن لم يلتزم الموظف بهذا القيد فلا شك أن تجاوزه يؤدى إلى ضرر ينفصل عن الضرر الذى يحدثه القرار بالنسبة للطائفة الداخلة فى القرار نفسه يمكن الإشارة لقرار وزير التموين رقم ٤٨٦ لسنة ١٩٨٤ – الوقائع المصرية فى ١٩٨٥/٩/٢٨ العدد ٢١٩ وهو منشور فى النشرة الدورية التى تصدرها إدارة التشريع بوزارة العدل" القوانين والقرارات من أول يوليو ١٩٨٥ إلى ٣٠ سبتمبر ١٩٨٥ ص ٩٤".
راجع فى هذا الخصوص الدكتور/ مصطفى عبد المقصود سليم – مسئولية الموظف العام عن تنفيذ أوامر رؤسائه إداريا وجنائيا ومدنياً – رسالة دكتوراه ١٩٨٨ ص ١٨٢.

فالمشرع يتطلب لمساءلة الموظف عن خطئه الشخصي والتزامه بالتعويض عن الأضرار التى يتسبب فيها أن يكون قراره معيباً بعيب من العيوب المنصوص عليها قانوناً والتى تبرر للقضاء الإدارى أن يقضى بإلغائه والتعويض عنه وهى عيب الشكل والاختصاص ومخالفة القانون والانحراف بالسلطة[١]. ومن المبادئ المستقرة فقهاً وقضاءً فى مصر وفرنسا بأنه إذا كانت كل أوجه عدم مشروعية القرار الإدارى تعتبر دائماً سبباً لإلغاء القرار الإدارى فإن القضاء الإدارى لا يعتبرها جميعاً وفى كل الأحوال مصدراً للمسئولية الإدارية. فمجلس الدولة الفرنسى ميز بين أوجه الإلغاء وفرق بين أوجه عدم المشروعية التى تصيب القرار الإدارى ويعتبر وجهين منها "عيب مخالفة القانون والانحراف بالسلطة" سببين للحكم بالتعويض فى جميع الحالات أما العيوب الشكلية "عيب الشكل والاختصاص" فلا تؤدى باستمرار إلى الحكم بالتعويض.

أما مجلس الدولة المصرى فقد جعل مناط المسئولية أن يكون قد شاب القرار الإدارى أحد العيوب المنصوص عليها قانوناً وقد اعتنق ما سار عليه القضاء الإدارى الفرنسى من أن أوجه عدم مشروعية القرار الإدارى إذ كانت كافية لإجرائه فإنها ليست كافية للحكم بالتعويض وقد سايرته فى ذلك محكمة

---

[١] يرى الدكتور/ رمزى الشاعر أن العيوب التى تشوب القرار الإدارى تمثل خطأ مرفقياً، يقع على عاتق جهة الإدارة وحدها عبء التعويض عنه، مادام الموظف لم يتعهد ارتكاب الخطأ، ولعل ذلك مرجعه إلى وجوب احترام المرفق للقوانين العامة، بحيث يكون قد خرج على هذا الواجب إذا قام الموظف المشرف عليه باتخاذ قرار مشوب بعيب يجعله باطلاً وعلى ذلك فإذا انتفت هذه العيوب، وكان القرار الإدارى مشروعاً انتفت بالتالى مسئولية السلطة الإدارية.

القضاء الإدارى وتميل إلى التفرقة بين أوجه عدم المشروعية المختلفة التى تشوب القرار الإدارى[١].

وقد أيدت المحكمة الإدارية العليا هذا الاتجاه[٢].

وباستعراض أحكام مجلس الدولة القليلة فى خصوص تحديد الخطأ الشخصى للموظف حيال القرار الخاطئ نجد أنه بخصوص العيب الشكلى فإن الأحكام القليلة قد فرقت بين الشكل المقيد بحكم القانون كركن من أركان القرار الإدارى والشكل الذى لا يعدوا أن يكون مجرد شرط يتطلب فى القرار، فالعيب فى الشكل فى الحالة الأولى يولد القرار معدوماً لأنه يتخذ صورة من صور اغتصاب السلطة وفى الحالة الثانية إذا كان الشكل يعتبر شرطاً جوهرياً فتعين على الموظف عند إصداره للقرار الإدارى التقيد به وفقاً لما نص عليه القانون أما فى القرار ذاته أو فى تصحيح لاحق أما إذا كان غير جوهرى فلا يعتبر مؤثراً فى صحة القرار ولا يترتب على إغفاله البطلان والتعويض عنه.

---

(١) فرق الفقه والقضاء الفرنسى بين أوجه عدم المشروعية المختلفة من ناحية أثر كل منها فى مجال المسئولية، فذهبوا إلى أن عيب الشكل وعيب عدم الاختصاص لا يكونان دائماً مصدراً لمسئولية الإدارة، بخلاف أوجه عدم المشروعية كعيب مخالفة القانون وعيب انحراف السلطة، فعيب الشكل فى القرار الإدارى لا يكون مصدراً لمسئولية الإدارة والتعويض ما لم يكن مؤثراً فى موضوع القرار وجوهره ولقد جرى الفقه والقضاء فى مصر هذا المجرى" مجموعة أحكام محكمة القضاء الإدارى – السنة التاسعة – ص ٣٦٧ وبنفس المعنى قضت هذه الأحكام (حكمها فى ١٩٥٤/٣/٢٤ وحكمها فى ٣٠ سبتمبر سنة ١٩٥٦ مجموعة أحكام القضاء الإدارى السنة العاشرة ص ٤٣١ وحكمها فى ٢٧ يناير سنة ١٩٥٧ . وراجع أيضاً حكم محكمة القضاء الإدارى بالمنصورة فى ١٩٨٣/٣/١٠ فى الدعوى رقم ٦ لسنة ٤ ق (غير منشور).

(٢) راجع حكم المحكمة الإدارية العليا فى ١٩٦٣/٦/٢٩ المشار إليه وحكمها فى ١٩٧٥/٣/٢٢ فى القضية رقم ١٠٠٦ لسنة ٢٠ ق مجموعة أحكام المحكمة الإدارية العليا السنة العشرون رقم ٨٦ ص ٢٠٠ وحكمها فى ١٩٧٩/١٢/٢٥ . ومن الأحكام الحديثة حكمها فى ١٩٨٦/١٢/٨ فى الطعن رقم ١٨٣٥ لسنة ٢٩ ق (غير منشور).

ومن هذه الأحكام حكم محكمة القضاء الإدارى فى القضية رقم ٥٦٨ لسنة ٢٥ ق الصادر بتاريخ ٢١ من نوفمبر سنة ١٩٧٢ وتتلخص وقائع هذه الدعوى فى أن المدعى يطالب بالتعويض عن الأضرار التى لحقته من جراء قرار الاستيلاء على المطحن وملحقاته بحجة أنه فوت عليه أرباحاً كان سيحصل عليها لو لم يصدر ذلك القرار ويؤسس المدعى طلب التعويض على ما أصابه من ضرر نتيجة القرار المنعدم وليس على أساس المادة ٤٤ من المرسوم بقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٤٥.

وطبقاً لنص المادة (١) من المرسوم بقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٤٥ فإنه يجوز لوزير التموين لضمان تموين البلاد ولتحقيق العدالة فى التوزيع أن يتخذ بقرارات يصدرها بموافقة لجنة التموين العليا التدابير الواردة بالمادة المذكورة ومنها الاستيلاء على أى مصنع أو محل صناعة. والمستفاد من هذا النص أن السلطة المختصة بإصدار القرار هى وزير التموين وأن الحصول على موافقة لجنة التموين العليا لا يعدو أن يكون شرطاً شكلياً فى القرار، ومن ثم فإن عدم استيفاء هذا الشرط ليس من شأنه أن يعدم القرار الذى يصدر من الوزير وإنما يكون القرار مشوباً بعيب فى الشكل دون أن تزيله صفة القرار الإدارى.

وقد أسست المحكمة الرد على هذه الدعوى فى أن تطلب موافقة لجنة التموين العليا على إصدار القرار هى إجراء شكلى جوهرى يترتب على إغفاله بطلان القرار وفى هذا الخصوص تقول المحكمة "يفرق القضاء الإدارى بين الشكل المعتبر بحكم القانون كركن من أركان القرار الإدارى، والشكل الذى لا يعدوا أن يكون مجرد شرط متطلب فى القرار، فالعيب فى الشكل فى الحالة الأولى يولد القرار معدوما لأنه يتخذ صورة من صور اغتصاب السلطة، وفى الحالة الثانية إذا كان الشرط شرطاً جوهرياً لم يكن هناك بد من استيفائه وفقاً لما نص عليه القانون أما فى ذات القرار وأما فى تصحيح لاحق أما إذا كان يغر جوهرى فلا يعتبر مؤثراً فى صحة القرار وسلامته، أما فيما يتعلق بطلب

التعويض عن قرار الاستيلاء استنادا إلى أنه باطل وأنه الحق بالمدعى أضراراً جسيمة إذا فوت عليه أرباحاً فقد رفضت المحكمة طلب المدعى بالتعويض عن الأضرار التى لحقته من جراء قرار الاستيلاء بقولها "أن العيب الذى شاب القرار المطعون فيه هو عيب شكلى وأن هذا العيب لم ينل من سلامة السبب الذى بنى عليه القرار أى أنه يكون ثمة رابطة سببية بين عيب الشكل وبين الضرر الذى لحق بصاحب الشأن وإنما يكون سبب الضرر هو قرار صحيح من ناحية الموضوع فلا تترتب المسئولية عنه[١].

ثانياً:- تؤسس بعض الأحكام فكرة الخطأ الشخصى فى القرار الإدارى المعيب بعيب الشكل على أساس مدى جسامة العيب المثبت بالقرار الذى أصدره الموظف وإقامة التفرقة بين الإجراءات الشكلية الجوهرية والإجراءات الشكلية الثانوية على أساس مدى جسامة هذا العيب فيعد الشكل جوهرياً ويبطل القرار لمخالفته إذا بلغ تصرف الموظف مبلغ الخطأ الجسيم بحيث يؤثر فى موضوع القرار وجوهره ، ويكون الشكل ثانوياً إذا لم ينل عيب الشكل من جوهر القرار بحيث لم يؤثر فيه ولم يكن من شأنه أن يغير القرار النهائى[٢].

ثالثاً:- أنه يتعين على الموظف عندما يمارس اختصاصه أن يراعى فى إصدار ما يملك إصداره من قرارات الشكل الذى ترسمه اللوائح والقوانين لتلك القرارات والإجراءات التى تستلزم لها وعلى ذلك إذا خالف الموظف فى ممارسته لاختصاصه القواعد الشكلية المحددة قانوناً لإصدار تلك القرارات فإنه

---

[١] راجع حكم محكمة القضاء الإدارى فى القضية رقم ٥٦٨ لسنة ٣٥ ق جلسة ٢١ نوفمبر سنة ١٩٧٢ مجموعة أحكام القضاء الإدارى السنة السابعة والعشرون ص ٢٥ ، وفتوى مجلس الدولة فى ١١ يناير سنة ١٩٧٨ السنة ٣٢ ص ٤٧.

[٢] راجع حكم محكمة القضاء الإدارى فى القضية رقم ٧٣ لسنة ٢١ ق فى ٣٠ يونيه سنة ١٩٦٠ السنة ١٤ ص ٦٦.

يكون قد خالف ما يلزم بها من مشروعية ويعتبر تصرفه مشوباً بالبطلان ويتحمل مسئوليته والتعويض عن الأضرار التى أصابت الغير[(١)].

وبخصوص عيب الاختصاص فقد ذهبت بعض الأحكام إلى أن القرار الإدارى المشوب بعيب عدم الاختصاص لا يكون سبباً للتعويض إلا إذا كان مرجعه إلى قيام الموظف بعمل لا يملكه لا هو ولا غيره ففى هذه الحالة تكون المخالفة جسيمة. فمن الأمور المسلمة أن العمل الإدارى لا يفقد صفته الإدارية ولا يكون معدوماً إلا إذا كان مشوباً بمخالفة جسيمة. فالقرار الإدارى الذى يصدره الموظف يكون مشوباً بعيب عدم الاختصاص إذا شابه عدم اختصاص جسيم ففى هذه الحالة يكون القرار معدوماً ويسأل عنه الموظف ويلتزم بالتعويض عنه من ماله الخاص[(٢)].

كما قضت بعض الأحكام بمسئولية الموظف فى حالة ما إذا كان قراره مشوباً بعيب عدم الاختصاص لصدوره من موظف غير مختص بإصداره ولا تخوله وظيفته سلطة إصدار القرارات الإدارية ومرتكناً فى إصداره إلى سبب غير مشروع. ويشكل هذا القرار غير المشروع عملاً من أعمال غصب السلطة وينحدر بالقرار إلى مجرد فعل مادى معدوم الأثر قانوناً. فقد قضت المحكمة الإدارية العليا فى حكمها فى ١٩٦٨/١١/٢٣ بأنه "إذا فقد القرار الإدارى أحد -

---

(١) راجع حكم محكمة القضاء الإدارى فى القضية رقم ٩١٠ لسنة ٢٢ ق جلسة ٤ يونيه سنة ١٩٧٠ مجموعة أحكام محكمة القضاء الإدارى فى القضية رقم ٩١٠ لسنة ٢٢ ق جلسة ٤ يونيه سنة ١٩٧٠ مجموعة أحكام محكمة القضاء الإدارى السنة ٢٤ ص ٣٤٠.

(٢) القرار يكون معدماً إذا صدر من فرد عادى أو إذا تضمن اعتداء على خلاف القانون إذا جار به مصدره على اختصاص جهة إدارية أخرى متى كان عيب عدم الاختصاص جسيماً – راجع حكم محكمة القضاء الإدارى فى القضية رقم ٢٠٢ لسنة ١٨ ق جلسة ١٩٦٥/٣/٢١ وحكم المحكمة الإدارية العليا فى القضيتان رقما ٧٤٤ و ٨٠٥ فى ١٩٦٧/٣/٢٥ السنة ١١ ق مجموعة السنة ١٢ رقم ١٨٥ ص ٨٠١ وحكمها فى ١٩٧١/٥/١٥. السنة ١٦ ص ٢٩١، وحكمها فى القضية رقم ٣٤ بجلسة ١٩٧٢/١٢/١٩ السنة ١٧ ص ٢٠٥، وحكمها فى ١٩٧٣/٦/٩ السنة ١٨ ق ٧١ ص ١١٦.

أركانه الأساسية فإنه يعتبر معيباً بخلل جسيم ينزل به إلى حد الانعدام، والاتفاق منعقد على أنه سواء اعتبر الاختصاص أحد أركان القرار الإدارى أم أحد ومقومات الإدارة التى هى ركن من أركانه فإن صدور القرار من جهة غير منوط بها إصداره قانوناً بعيب جسيم ينحدر به إلى درجة العدم[١].

---

[١] راجع حكم المحكمة الإدارية العليا فى ١٩٦٨/١١/٢٣ فى القضية رقم ٥٨٧ لسنة ١١ ق مجموعة أحكام المحكمة الإدارية العليا السنة ١٤ رقم ١٧ ص ٤٧، وحكمها فى ١٩٦٩/١١/٢٩ فى القضية رقم ١٣٦٥ لسنة ١٢ ق مجموعة أحكام المحكمة الإدارية العليا السنة ١٥ العدد الأول رقم (٦) ص ٣٨ وقد قضت بأنه إذا كان العيب الذى يشوب القرار ينزل به إلى حد غصب السلطة فإنه ينحدر بالقرار إلى مجرد فعل مادى معدوم الأثر قانوناً.
وراجع فى نفس المعنى أيضاً حكمها فى ١٩٦٠/١/٢ فى القضية رقم ١٣٨٩ لسنة ٥ ق السنة الخامسة العدد الأول ١١٩١ ص ١٣٥ وحكمها فى ١٩٧٨/٦/١٠ فى القضية رقم ٨٧ لسنة ٢٣ ق السنة ٢٣ ص ١٥٩ ومن الأحكام الحديثة حكم المحكمة الإدارية العليا فى ١٩٨٦/٢/٨ (غير منشور) وقد جاء فيه "أن القرار الصادر من النيابة العامة فى منازعات الحيازة – وحيث لا يرقى الأمر الصادر إلى حد الجريمة ولا تتوافر فيه شروطها يكون قراراً صادراً فى غير نطاق وظيفتها القضائية ومتعلقاً بمنازعة مدنية فى شأن حيازة وبهذه المثابة يكون قد إنطوى على غصب السلة للقضاء المدنى مما يستتبع القول باعتبار هذا القرار عديم الأثر قانوناً واتصافه بناء على ذلك بعيب عدم الاختصاص الجسيم الذى ينحدر به إلى درجة الأنعدام، ويعنى هذا أن القرار المقضى بإلغائه لا يصدق عليه وصف القرار الإدارى بل لا يعدو أن يكون عملاً مادياً بحتاً. راجع أيضاً حكم محكمة القضاء الإدارى فى ٢١ مارس سنة ١٩٦٥ فى القضية رقم ٢٠٢ لسنة ١٨ ق ص ٥١٧ فقد قضت بأن عيب عدم الاختصاص الذى شاب هذا القرار من أنواع عدم الاختصاص حيث صدر من عضو غير مختص وإن كان يدخل فى اختصاصات الإدارة ويستطيع عضو آخر أن يصدره.
ويلاحظ على هذا الحكم أنه أقر بوجود فكرة الخطأ الشخصى وإقرار المسئولية الشخصية للموظف عن قراره المشوب بعيب عدم الاختصاص لصدوره من موظف غير مختص أصلاً بإصداره إلا أن هذا الحكم قد رفض التعويض عن هذا القرار بقوله "ولو أنه صادر من غير مختص إلا أنه صحيح من حيث الموضوع الأمر الذى لا يعطى للمدعى حقاً فى المطالبة بالتعويض عنه ولو كان قد ترتب على تنفيذه أضرار.
وحكمها فى ٢٢ نوفمبر سنة ١٩٧٢ فى القضية رقم ١٧٠٣ لسنة ٢٢ ق فقد قضت بأن القرار الصادر بمصادرة السبائك والجنيهات الذهبية موضوع الدعوى وقد صدر من مدير عام الإدارة العامة للنقد وبوزارة الاقتصاد استنادا إلى مخالفة وهمية قد صدر فاقد ركن الاختصاص والسبب وذلك لصدوره من سلطة لا ولاية لها فى إصداره وارتكانه إلى سبب غير مشروع يعتبر بمثابة عمل من أعمال غصب السلطة والتى لا تكتسب أى حصانة. مجموعة الأحكام التى قررتها محكمة القضاء الإدارى السنة السابعة والعشرين رقم (١٥) ص ٣١.

وهكذا:

نرى أن الخطأ الشخصي في القرار الإداري المعيب بعدم الاختصاص يتحقق في صورتين:-

الأولى:- إذا صدر القرار من موظف لا يملك حق مباشرة هذا القرار.

في هذه الصورة تكون المخالفة التي يرتكبها الموظف جسيمة ويعتبر ما يصدر عن الموظف من قبيل اغتصاب السلطة ويعتبر قراره معدوماً يرتب مسئوليته الشخصية ويلتزم بالتعويض عنه من ماله الخاص.

الثانية:- إذا صدر القرار من موظف غير مختص أصلاً بإصداره ولا تخوله وظيفته سلطة إصدار القرار الإدارية ويكون مرتكناً في إصداره إلى سبب غير مشروع.

وفي هذه الصورة يعتبر القرار الذي أصدره الموظف يشكل عيباً جسيماً يصل إلى حد غصب السلطة وينقلب من قرار إداري إلى مجرد فعل مادي معدوم الأثر قانوناً. ويترتب على هذا الانعدام نتائج من أهمها فقد القرار صفته الإدارية لأن هذه الصفة لا تلحق بمعدم[١].

وأما بالنسبة لعيب مخالفة القانون فإن المخالفة المتعمدة للقانون تمثل خطأ شخصياً واضحاً خاصة حالة عدم تنفيذ الأحكام القضائية وأما بالنسبة لعيب الانحراف في استعمال السلطة.

---

(١) يرى الأستاذ الدكتور/ رمزي الشاعر أن القرار المعدوم يرتب في كل الحالات مسئولية شخصية لمصدره، لأن المخالفات القانونية التي ارتكبها الموظف تعد مخالفات جسيمة تخرج القرار عن نطاق القرارات الإدارية حكمها وإن كان متصلاً بها مادياً لقيام الموظف به أثناء مباشرته لمهام وظيفته. راجع – مؤلفه السابق ص ٣٣١.
وراجع للدكتور عاطف البنا – مؤلفه السابق ص ٣١٩

فقد استقر القضاء الإدارى على أن القرار الإدارى الذى يصدره الموظف والمشوب بعيب الانحراف يستوجب مسئولية الموظف لأن الخطأ الذى ارتكبه الموظف يستوجب التعويض إذا ترتب عليه ضرر ثابت ولأن رجل الإدارة (الموظف) إنما يسعى إلى تحقيق أغراض بعيدة عن الصالح العام فينقلب الخطأ جسيماً[١].

فالتصرف الذي يأتيه الموظف والمشوب بعب الانحراف يعتبر خطأ شخصياً يسأل عنه ويلتزم بالتعويض عنه من ماله الخاص عندما يستهدف مصدر القرار (الموظف) إلى تحقيق أغراض تجافى المصلحة العامة التى يجب أن يتغياها القرار وأصدره بباعث لا يمت لتلك المصلحة العامة بصلة[٢]. وكان يسعى رجل الإدارة (الموظف) إلى تحقيق نفع شخصى له أو لغيره أو الأضرار بآخر أو خدمة مذهبة الدينى أو السياسى أو الإقتصادى أو الإجتماعى أو بقصد الانتقام[٣].

---

[١] راجع حكم محكمة القضاء الإدارى فى ١٩٥٦/٩/٣٠ فى القضية رقم ١٣٤٥ لسنة ٩ ق السنة العاشرة.

[٢] وتشرح محكمة القضاء الإدارى مفهوم المصلحة العامة أو الصالح العام بقولها – لا يقصد بالصالح العام بقولها – صالح فرد أو فريق أو طائفة من الأفراد، فذلك محض صالح خاص، كما لا يقصد به مجموع صالح الأفراد الخاصة. فالجمع لا يمكن أن يرد إلا على أشياء متماثلة لها نفس الطبيعة والصفة، ومثل هذه المصالح الخاصة متعارضة متضاربة فلا يمكن إضافتها لبعضها البعض للخروج بنتائج للجميع، وإنما يقصد بالصالح العام صالح الجماعة ككل مستقلة ومنفصلة عن أحاد مكونيها ومن حيث أن مصالح مجموع الأفراد كوحدة مستقلة إنما يتولد من الاشتراك بين أفراد هذا المجموع فى غاية وحدة. فهو إذن صالح مشترك بينهم بغض النظر عما لكل لمنهم كأفراد من صالح خاص.

حكم محكمة القضاء الإدارى فى ١٩٦٩/٧/٣ فى القضية رقم ٤١١ ص ٧٨٠ مجموعة أحكام القضاء الإدارى لمدة ثلاث سنوات فى المدة من ١٩٦٦ حتى ١٩٦٩.

[٣] راجع حكم محكمة القضاء الإدارى فى ٥ يناير سنة ١٩٥٣ السنة ٧ ص ٢٧٣، و ٦ مايو سنة ١٩٤٣ السنة ٧ ص ١٠٩٨ و ١٥ يونيه ١٩٥٣ السنة ٧ ص ١٥٨٢ و ٢٤ يونيه ١٩٥٣ السنة ٧ ص ١٧٣٣، و ١٩ أبريل سنة ١٠٥٤ السنة ٨ ص ١٢٥٨ و ٢٢ أبريل سنة ١٩٥٦

ففى هذه الحالة نجد أن التصرف الإدارى الذى يأتيه الموظف والمشوب بعيب الانحراف يتمثل فى سعى الموظف (رجل الإدارة) إلى تحقيق أغراض بعيدة عن الصالح العام وهذا يشكل خطأ شخصياً وقع من الموظف ينم عن سوء نيته ترتب عليه ضرر لحق بالغير يستوجب التعويض عنه ويرتب مسئوليته الشخصية تأسيساً على فكرة القصد السيئ لدى الموظف و الذى استغل سلطاته واستعماله لأغراض لا تتعلق بالصالح العام باعتبارها من المعايير التى تحكم فكرة الخطأ الشخصى[1].

ولكى تتحقق مساءلة الموظف عن خطئه الشخصى بقصد الانتقام يجب أن يتوافر هذا القصد لدى الموظف مصدر القرار وليس لدى ما يؤخذ رأيه قبل إصدار القرار فقد قضت محكمة القضاء الإدارى بأن "ما ساقه المدعى من أسباب حقد المدير العام للنيابة الإدارية لا تصلح سبباً للقول بأن القرار قد صدر بدافع الانتقام ذلك لأن المدير العام لم يكن هو الذى أصدر القرار وإنما الذى أصدر رئيس الجمهورية[2].

السنة الثانية ص ١٢٩ وراجع أيضاً أحكام المحكمة الإدارية العليا فى ٨ ديسمبر سنة ١٩٥٦ السنة الثانية ص ١٧٧، و ٢٠ مايو سنة ١٩٦١ السنة السادسة ص ١١٥٩ و ١٣ مايو سنة ١٩٦٣ السنة السادسة ص ١٠٤٩ ، و٢٦ يونيه ١٩٦٦ فى القضايا أرقام (٦٢٩، ١٤٨٠ السنة ١١ ص ٩١.

[1] راجع الأستاذ الدكتور/ محمود عاطف البنا – مؤلفه السابق ص ٣٣٧.

[2] راجع حكم محكمة القضاء الإدارى فى ١٣ ديسمبر سنة ١٩٦٥ فى القضية رقم ٧٦٢ لسنة ١٣ ق – مجموعة أحكام القضاء الإدارى فى خمس سنوات ص ٦٦٦.

ويلاحظ على هذا الحكم أنه ينفى فكرة الخطأ الشخصى المتمثل فى عامل الانتقام عن المدير العام للنيابة الإدارية باعتباره لم يصدر القرار والحقيقة أن المدير العام للنيابة الإدارية قد أسهم فى صنع القرار وعرضه على رئيس الجمهورية لإصداره ومن ثم يعتبر هو فى الحقيقة مصدر القرار، ولذلك كان من الواجب على المحكمة أن تقضى بمسئولية المدير العام للنيابة الإدارية عن خطئه الشخصى باعتباره هو مصدر القرار فى الحقيقة وليس رئيس الجمهورية.

وراجع أيضاً حكمها فى ١٩٥٢/١١/٦ السنة ٧ ص ١٥، وحكمها فى ١٩٥٤/١٢/٢٨ السنة التاسعة ص ١٩٠.

وقد اشترطت بعض الأحكام لمساءلة الموظف عن تصرفه المشوب بقصد الحقد الشخصى أن يقام الدليل على إثبات هذا العيب ويؤيد صحته بدليل من الأوراق فلا يكفى مجرد الزعم أن الموظف (المفتش الدينى) كان متحاملاً عليه بدافع حقد شخصى، زعماً لم يقدم المدعى دليلاً على إثباته ولم يؤيد صحته بدليل من الأوراق، فلا ينهض ذلك دليلا على الانحراف وإساءة استعمال السلطة[1].

وهذا يتضح:-

أنه من الخطأ أن نعتقد فى أن القرار الإدارى الذى يصدره الموظف أثناء قيامه بالوظيفة والمشوب بعيب الانحراف بالسلطة يمثل خطأ شخصيا؟ وباستمرار ويعتبر مصدراً للتعويض فى جميع الأحوال تأسيساً على أن الفعل الضار الذى يأتيه الموظف يكون مشوباً بسوء النية التى تعتبر من المعايير التى تحكم فكرة الخطأ الشخصى.

فى الواقع نجد أن كثير من الافتراضات التى تعالج فكرة الانحراف بالسلطة متعددة وقد لا تشوبها سوء النية فى إصدار القرار. فإذا كان فى الإمكان إظهار سوء النية فى التصرف الذى يأتيه الموظف والذى يتمثل فى تحقيق أهدافه الشخصية من نفع شخصى أو انتقام أو أغراض سياسية أو حزبية فإنه من الصعب إثبات سوء النية إذا خرج الموظف عن الغاية المخصصة التى رسمت له حتى لو كان الغرض الذى يسعى إليه يتصل بالصالح العام. فالهدف الذى

---

[1] راجع حكم المحكمة الإدارية العليا فى ١١ مايو سنة ١٩٦١ فى القضية رقم ٩٣ لسنة ٢ ق السنة السادسة العدد الثالث ص ١٢٦ وحكمها فى ٣ مايو سنة ١٩٦٩ فى الطعن رقم ٥٩٨ لسنة ١١ق.
ومعلوم أن عيب الانحراف يثبت من ملف الدعوى بأن يكون له أصل فى أوراق الدعوى ويكون أمر إثبات الانحراف سهلاً إذا ظهر من نص القرار المطعون فيه ويلتمس القاضى الدليل على وجود الانحراف فى القرار المطعون فيه ذاته وفى ملف القضية.
وراجع حكم محكمة القضاء الإدارى فى ١٩٥٦/٣/٤ فى الدعوى رقم ١٥٠ لسنة ٨ ق وحكمها فى ١٩٥٧/٥/١٦ السنة ١١ ص ٤٧٣.
راجع د. محمود عاطف البنا – المرجع السابق ٣٤٤.

يرمى الموظف إلى تحقيقه من وراء إصداره للقرار فى هذه الحالة قد يكون مخالفاً ولكن دون أن ينبئ عن قصد سيئ أو تعمده إلى ارتكاب الخطأ الأمر الذى تنتفى معه إعمال فكرة الخطأ الشخصى التى تستوجب مسئولية الموظف عن خطئه الشخصى فضلاً عن أن سوء النية يعتبر من المعايير التى إعتنقها القضاء المصرى لتمييز الخطأ الشخصى وأن القرار المتسم بسوء النية يتحمله الموظف شخصياً ويلتزم بالتعويض عنه من ماله الخاص دون أن يتحمل القرار المرتكب بحسن نية فتتحمله جهة الإدارة[1].

وأخيراً نشير إلى حكم هام أشارت فيه المحكمة الإدارية العليا صراحة إلى مسئولية المتبوع وذهبت فيه:-

ومن حيث أنه بالإضافة إلى ما تقدم فإن الثابت أن عدم تمكين المطعون ضده من حضور امتحان مادة التخلف المحدد لها يوم ١٩٨٩/٩/١٧ – أثناء اعتقاله – كان بسبب خطأ تابعى الجهة الطاعنة المتمثل فى تأخرهم فى اصطحابه بعربات الترحيلات من السجن الموجود به إلى مقر لجنة الامتحان بعد الموعد المحدد للامتحان ووصولهم فى وقت متأخر يتعذر معه السماح للطلاب المتأخرين عن موعد الامتحان بالدخول الأمر الذى حال دون أدائه امتحان المادة المذكورة فى هذا العام، وحيث أنه يكفى لقيام مسئولية المتبوع عن أعمال تابعه أن يثبت وقوع العمل غير لمشروع من التابع حال تأدية وظيفته أو بسببها وتقوم رابطة التبعية ولو لم يكن المتبوع حراً فى اختيار تابعه متى كانت له عليه سلطة فعلية فى رقابته وتوجيهه ومن ثم تكون وزارة الداخلية مسئولة عن هذا الضرر الذى أحدثه تابعيها.

(الطعن رقم ٦٣٤ لسنة ٤٥ ق جلسة ٢٠٠٢/٥/٤)

---

[1] د. سامى حامد سليمان المرجع السابق ص ٥٠٠.وما جاء بالمتن هو ما جاء برسالته فى هذا الخصوص.
وانظر د. محمد عبداللطيف المرجع السابق ص ٨٦.
وانظر مؤلفه مسئولية الإدارة سنة ٢٠٠٠ دار النهضة ص ١٢٠.

المبحث السابع
الخطأ الشخصي والمرفقي وتوزيع الإختصاص
داخل محاكم مجلس الدولة

تأتى أهمية التفرقة بين الخطأ الشخصي والمرفقي داخل محاكم مجلس الدولة أنه في حال اعتبرت الجهة الإدارية أن ما ارتكبه العامل من فعل أدى إلى وقوع ضرر بها أو بأى شخص آخر وقيام هذا الشخص الإعتبارى أو الطبيعى بإقامة دعواه أو مطالبة الجهة الإدارية بقيمة الضرر الذى أدى إلى فعل الموظف فإذا ما قامت الجهة الإدارية بدفع تعويض عن هذا الضرر لهذا الشخص أو قامت بالتحقيق مع العامل عما ارتكبه من فعل سبب لها هى ضرر فتقوم بخصم قيمة ما أتلفه هذا العامل بفعله من راتبه وهو ما يسمى اصطلاحا بالتحميل فهنا يقوم العامل بالطعن على قرار التحميل أمام المحكمة التأديبية أو محكمة القضاء الإدارى وفقاً لطبيعة التحميل ذاته فإذا كان ما قامت به الجهة الإدارية من خصم من راتب الموظف هو نتاج تحقيق تم معه سواء اسفر التحقيق عن مجازاته أو عدم مجازاته فإن الاختصاص بنظر دعوى العامل بالطعن على قرار التحميل ينعقد للمحكمة التأديبية المختصة أصلاً بنظر الطعن على قرار الجزاء (حتى ولو لم يكن هناك قرار بالجزاء) أما فى حالة قيام الجهة الإدارية بالخصم من العامل دون عمل أى تحقيق معه فإن المنازعة فى الخصم من راتبه تنعقد لمحكمة القضاء الإدارى أو المحاكم الإدارية وفقاً للدرجة الوظيفية للعامل فى حالة مطالبة جهة إدارية لجهة إدارة أخرى بقيمة ما تسبب فيه موظفى الجهة الأولى من أضرار لحقت بالجهة الثانية فهنا ينعقد الاختصاص للجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع فى الفصل فى النزاع بين الجهتين فتحديد طبيعة الخطأ يؤدى إلى تحديد مدى تحمل الجهة الإدارية أو العامل نتيجة الأضرار التى سببها

هذا الخطأ[1]. وهنا لا يحتاج الأمر إلا لتطبيق قواعد المسئولية المدنية العادية كالمسئولية عن الأشياء أو مسئولية المتبوع ومثال ذلك ما ذهبت إليه الجمعية

مسئولية الهيئة العامة لنقل الركاب بالإسكندرية عن تعويض الأضرار التى أحدثتها السيارات المملوكة لها ببعض الأموال المملوكة لمحافظة الإسكندرية نتيجة لفعل تابعيها سائقى هذه السيارات – عدم سريان أحكام عقد التأمين المبرم بين الهيئة وشركة الشرق للتأمين فى مواجهة المحافظة – لا يجوز للهيئة أن تدفع مسئوليتها عن تعويض الأضرار استنادا إلى التقادم المنصوص عليه فى المادة ١٧٢ من القانون المدنى لعدم سريانه فى مواجهة المحافظة.

أحدثت بعض سيارات الأتوبيس المملوكة للهيئة العامة لنقل الركاب الإسكندرية أضراراً ببعض الأموال العامة المملوكة لمحافظة الإسكندرية نتيجة لفعل تابعيها سائقى هذه السيارات. وقد قدم بعض مرتكبى هذه الحوادث إلى المحاكة الجنائية حيث قضى بإدانتهم فى بعضها وذلك على النحو التالى ... (الحوادث من ١ – ١١).

وكانت محافظة الإسكندرية تقوم بإخطار الهيئة العامة لنقل الركاب بوقوع الحادث وتطالبها بموجب خطابات عادية بأداء قيمة الأضرار التى أحدثتها سيارات النقل العام التابعة لها وذلك خلال المواعيد القانونية، إلا أن الهيئة كانت تحيل هذه الطلبات إلى شركة الشرق للتأمين التى كانت تنتهى دائماً إلى عدم سداد قيمة الأضرار وذلك عن طريق منازعتها فى قيمة التعويضات المطلوبة ثم تتعمد عدم الرد على مطالبات المحافظة المتكررة فى هذا الشأن إلى أن تمضى ثلاث سنوات أو تتقاعس عن الرد على مكاتبات المحافظة ثم تدفع

---

[1] أنظر فى تفصيلات متعلقة بضوابط التحميل والاختصاص به مؤلفنا التأديب فى الوظيفة العامة ص ٧٥ وما بعدها.

بالتقادم وكانت توهم المحافظة بأنها (إى الشركة) بصدد بحث المطالبة وذلك بطلب موافاتها بالمستندات الخاصة بهذه الحوادث ثم تخطر المحافظة بأنها ستحفظ المطالبة لحين الفصل فى الدعوى الجنائية وغير ذلك من الوسائل التى تفيد فى مجموعها أن الشركة المذكورة لم يكن لديها نية الوفاء بالتزاماتها على الرغم من مطالبة المحافظة لها فى المواعيد المقررة، وعندما كانت المحافظة ترجع على الهيئة العامة لنقل الركاب بصفتها المسئولية أمامها كانت الهيئة تتبنى وجهة نظر شركة التأمين وتزيد عليها بأنها لا تستطيع الصلح مع المضرور طبقاً لشروط عقد التأمين.

ومن حيث أن الهيئة العامة لنقل الركاب ترفض أداء التعويض المستحق عن الأضرار التى أصابت بعض ممتلكات المحافظة بفعل سائقى سيارتها وذلك على أساس أن عقد التأمين المبرم بين الهيئة وشركة الشرق للتأمين لا يجيز لها أن تتصالح مع الغير المضرور من جزاء الحوادث الناجمة عن مصادمات سيارات الأتوبيس المملوكة للهيئة.

ومن حيث أن المحافظة كانت تكتفى بمطالبة شركة التأمين المشار إليها ودياً بقيمة الأضرار التى أحدثتها السيارات التابعة للهيئة ، وهو أمر طبيعى لأنه لم يكن لها أى تقيم دعوى مباشرة على هذه الشركة ذلك أن المادة الخامسة من القانون رقم ٦٥٢ لسنة ١٩٥٥ فى شأن التأمين الإجبارى عن المسئولية المدنية الناشئة عن حوادث السيارات قد نصت على أن "يلتزم المؤمن بتغطية المسئولية المدنية الناشئة عن الوفاة أو إصابة مدنية تلحق أى شخص من حوادث السيارات إذا وقعت فى جمهورية مصر ، وذلك فى الأحوال المنصوص عليها فى المادة ٦ من القانون رقم ٤٤٩ لسنة ١٩٥٥.. والملاحظ هنا أن مسئولية المؤمن لديه قاصرة على تعويض الأضرار التى تنتج عن الوفاة أو أية إصابة بدنية تلحق بالمضرور، فلا تتعداها إلى الأضرار التى تصيب الممتلكات.

ومن ثم فإن المحافظة لم يكن لها أن تقيم دعوى التعويض على هذه الشركة وإنما يقتصر حقها فى مطالبة هيئة النقل العام.

ومن حيث أن المادة ١٧٨ من القانون المدنى تنص على أن "كل من تولى حراسة أشياء تتطلب حراستها عناية خاصة أو حراسة آلات ميكانيكية يكون مسئولاً عما تحدثه هذه الأشياء من ضرر ما لم يثبت أن وقوع الضرر كان بسبب أجنبى لا يد له فيه هذا مع عدم الأخذ بما يرد فى ذلك من أحكام خاصة" . وتنص المادة ١٦٥ على أنه "إذا أثبت الشخص أن الضرر قد نشأ عن سبب أجنبى لا يد له فيه، كحادث فجائى أو قوة قاهرة أو خطأ من المضرور أو خطأ من الغير كان غير ملزم بتعويض هذا الضرر، ما لم يوجد نص أو اتفاق على غير ذلك" . والمستفاد من هذين النصين أن مسئولية حارس الأشياء التى تتطلب حراستها عناية خاصة أو حارس الأشياء الميكانيكية – ومنها سيارات الأتوبيس – تقوم على أساس الخطأ المفترض والضرر وأنه إذا لم يكن بمكنة الحارس أن ينفى ركن الخطأ باعتباره مفترضاً لدفع مسئوليته عن الضرر الواقع إلا أنه يستطيع أن ينفى رابطة السببية إذا ما أسعفه وجود السبب الأجنبى كالحادث المفاجئ أو القوة القاهرة أو خطأ المضرور ، أو خطأ الغير.

ومن حيث أنه بإنزال الأحكام المتقدم على الحوادث المشار إليها، يبين أنه بالنسبة إلى الحوادث من رقم ١ إلى رقم ١١ لا يمكن نفى رابطة السببية بين خطأ السائقين المفترض والضرر الناتج عن مصادماتهم بممتلكات محافظة الإسكندرية، ذلك أن المحاكم الجنائية فى هذه الحوادث قد انتهت إلى إدانتهم سواء بالحكم بالغرامة أو بالحبس أو بهما معاً، ومن ثم يتعين الالتزام بهذه الأحكام وتقرير مسئولية هؤلاء السائقين تأسيساً على ما تقضى به القاعدة الأصولية من أنه إذا أصدر حكم نهائى فى الجريمة من محكمة جنائية فإن هذا الحكم يقيد القاضى المدنى بالنسبة إلى الدعوى المدنية ومن ثم تقوم مسئولية سائقى الهيئة عن تعويض التلفيات التى أصابت المحافظة بمقتضى هذه الأحكام.

أما بالنسبة إلى الحوادث من رقم ١٢ إلى رقم ١٤ فإنه وإن كان لم يتم التحقيق فى هذه الحوادث الثلاث سواء بمعرفة الشرطة أو النيابة العامة إلا أنه يبين من مذكرات الأحوال المحررة فى شأنها أن الذين أبلغوا بوقوع هذه الحوادث من الموظفين العموميين الذى يعتبر من صميم عملهم التبليغ والإرشاد عن مرتكبى الحوادث التى من شأنها الإضرار بأموال الدولة، والذين يتعين اعتبار شهادتهم صحيحة إلى أن يثبت عكسها، الأمر الذى لم يتحقق من واقع أوراق النزاع، ويبين من شهادة هؤلاء الموظفين أن مرتكبى هذه الحوادث الثلاث هم سائقى الهيئة وذلك كما يبين مما يلى:-

الحادث رقم ١٢: ورد بالمذكرة ٥٦ أحوال المنشية المؤرخة ١٩٦١/٩/١٠ أن الخفير المنوط به حراسة ميدان التحرير أبلغ شرطة المنشية أنه شاهد سيارة الأتوبيس رقم ٢٩١ عند قدومها من شارع النصر متجهة إلى محطة الأتوبيس بالمنشية تصعد فوق أحد الأرصفة وكسرت أربع قطع حديد من الحاجز الحديدى الموجود على الرصيف.

الحادث رقم ١٣: يبين من الإطلاع على مذكرة الأحوال رقم ٨١ أحوال شرطة المرافق المؤرخة ١٩٦٢/٧/٧ أن الخفير المنوط به حراسة حديقتى سعد زغلول والخالدين، أبلغ الشرطة بأنه أثناء مروره شاهد سيارة الأتوبيس رقم ٦٢ خط ٢ تصدم سور الحديقة الكائنة أمام القنصلية مما أدى إلى كسر السور، وأنه حرر أيضاً المذكرة رقم ١٢٩ أحوال شرطة المسلة فى ذات اليوم.

الحادث رقم ١٤:- الثابت من الإطلاع على المذكرة رقم ٣٦ أحوال شرطة المنشية المؤرخة فى ١٩٦٤/٩/٢٧ بأن الشرطى المعين بتقاطع شركة البلاستيك وميدان التحرير أبلغ بأنه شاهد سيارة الأتوبيس رقم ٢٥٣ تصدم سياج الحديقة الكائنة بدائرة عمله وتكسر منه حوالى ٥٠ سم أثناء قدومها من المحطة.

أما الحادثين رقم ١٥، ١٦ فالمستفاد من التحقيقات التى أجريت فى شأنها أن أقوال الشهود تنحصر فى أن السبب فى وقوع الحادث رقم ١٥ هو انفجار العجلة الخلفية اليسرى للسيارة، وأن السبب فى وقوع الحادث رقم ١٦ هو (تفويت) عجلة القيادة فجأة ، والواقع أن هذه الأقوال لا تكفى لدفع مسئولية سائقى هاتين السيارتين لقيام الخطأ المفترض فى حقهما لعدم وجود السبب الأجنبى الذى ينفيه كالحادث المفاجئ أو القوة القاهرة أو خطأ الغير أو خطأ المضرور. إذ يشترط فى الحادث المفاجئ وهو العنصر الذى قد يثار بسبب هاتين الحادثتين أن يكون غير منتظر الحدوث ومستحيل مفاداته، فانفجار إحدى عجلات السيارة أو حدوث عطل بعجلة القيادة يعتبر من الأمور اللصيقة باستعمال السيارات والتى يتعين على سائقيها حساب حدوثها أثناء قيادتهم ، خاصة فى المدن، إذ يتعين أن يضعوا سياراتهم فى مركز من السرعة والمكان يؤدى إلى تلاف الحوادث التى قد تترتب على حدوث مثل هذه الأمور كانفجار أحد الإطارات أو تفويت عجلة القيادة أثناء السير.

أما بالنسبة إلى الحوادث الأخيرة الواردة آنفاً تحت أرقام ١٧، ١٨، ١٩ فالثابت من التحقيقات التى أجريت فى شأنها أن مرجعها إلى عنصرين من عناصر السبب الأجنبى وهما خطأ الغير بالنسبة إلى الحالتين رقمى ١٧، ١٩ وخطأ المضرور بالنسبة إلى الحادث رقم ١٨.

خلاصة ما تقدم إذن أن سائقى الهيئة العامة لنقل الركاب الإسكندرية يعتبرون مسئولين عن الأضرار التى لحقت بأموال محافظة الإسكندرية نتيجة الحوادث الواردة تحت أرقام من ١ إلى ١٦ المشار إليها آنفاً وغير مسئولين عن الأضرار الناجمة عن الحوادث أرقام ١٧، ١٨، ١٩.

ومن حيث أنه عن مسئولية هيئة النقل عن الأضرار التى ثبتت مسئولية سائقيها عنها فإن المادة ١٧٤ من القانون المدنى تنص على أن:-

١- يكون المتبوع مسئولاً عن الضرر الذى يحدثه تابعه بعمله غير المشروع متى كان واقعاً منه فى حالة تأدية وظيفته أو بسببها.

٢- وتقوم رابطة التبعية ولو لم يكن المتبوع حراً فى اختيار تابعه متى كانت له عليه سلطة فعلية فى رقابته وفى توجيهه.

ومن حيث أن الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع سبق إن رأت أنه إذا ما ثبت مسئولية التابع عن الحوادث التى تقع منه وتؤدى إلى أضرار بالغير فيكون المتبوع مسئولاً أيضاً عن أعمال تابعه تأسيساً على أن حارث الأشياء الذى يفترض الخطأ فى جانبه على مقتضى نص المادة ١٧٨ من القانون المدنى هو ذلك الشخص الطبيعى أو المعنوى الذى تكون له السلطة الفعلية على الشيء قصداً واستقلالا ولا تنتقل الحراسة منه إلى تابعه المنوط به استعمال الشيء ، لأنه وأن كان للتابع السيطرة المادية على الشيء وقت استعماله، إلى أنه يعمل لحساب متبوعه ولمصلحته ويأتمر بأوامره ويتلقى تعليماته منه، فإنه يكون خاضعاً للمتبوع مما يفقده العنصر المعنوى للحراسة ويجعل المتبوع وحده هو الحارس على الشيء كما لو كان هذا الذى يستعمله. وذلك أن العبرة فى قيام الحراسة الموجبة للمسئولية على أساس الخطأ المفترض هى بسيطرة الشخص على الشيء سيطرة فعلية لحساب نفسه ومن ثم فقد انتهت الجمعية العمومية إلى أن المتبوع يكون مسئولاً عن الأضرار التى يحدثها تابعه بصفة أصلية طبقاً لما نصت عليه المادة ١٧٨ من القانون المدنى فضلاً عن مسئوليته عن خطأ تابعه طبقاً لنص المادة ١٧٤ من هذا القانون.

ومن حيث أنه – تأسيساً على ما تقدم – فإن الهيئة العامة لنقل الركاب بالإسكندرية باعتبارها حارسة على سيارات الأتوبيس التى أحدثت أضراراً بممتلكات المحافظة فى الحوادث المشار إليها (من رقم ١ إلى رقم ٢٦) تكون

مسئولة عن تعويض هذه الأضرار بصفتها مسئولة عنها بصفة أصلية وبصفتها مسئولة عن خطأ تابعيها.

ومن حيث أنه ولئن كانت المادة ١٧٢ من القانون المدنى تنص على أن "تسقط بالتقادم دعوى التعويض الناشئة عن العمل غير المشروع بانقضاء ثلاث سنوات من اليوم الذى علم فيه المضرور بحدوث الضرر وبالشخص المسئول عنه وتسقط هذه الدعوى فى كل حال بانقضاء خمس عشرة سنة من يوم وقوع العمل غير المشروع" ، إلا أن الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع سبق أن انتهت إلى أن هذا التقادم لا يسرى بين الجهات الحكومية والهيئات العامة التى لا تكون المطالبات بينها عن طريق الدعوى أمام جهات القضاء. ومن ثم فإنه لا يجوز لهيئة النقل العام أن تدفع مسئوليتها عن تعويض الأضرار التى لحقت بممتلكات المحافظة على النحو سالف الذكر استناداً إلى التقادم المنصوص عليه فى المادة ١٧٢ من القانون المدنى، لعدم سريانه فى مواجهة المحافظة.

لهذا انتهى رأى الجمعية العمومية إلى الآتى:-

أولاً:- عدم سريان أحكام عقد التأمين المبرم بين الهيئة العامة لنقل الركاب الإسكندرية وشركة الشرق للتأمين فى مواجهة محافظة الإسكندرية

ثانياً:- التزام الهيئة المذكورة بتعويض المحافظة عن الأضرار التى أصابت ممتلكاتها بفعل سائقى سيارات الهيئة فى الحوادث المشار إليها آنفاً والواردة تحت أرقام من ١ إلى ١٦ وعدم التزامها بتعويض الأضرار الناجمة عن الحوادث أرقام ١٧، ١٨، ١٩.

ثالثاً:- عدم سريان التقادم المنصوص عليه فى المادة ١٧٢ من القانون المدنى فى مواجهة المحافظة.

(ملف ٣٢/٢/٣٨٢ – جلسة ١٩٧٢/١/١٢)

وقد ذهبت في خصوص عقد العارية إلى أن المادة ٦٣٥ من القانون المدني على أن العارية عقد يلتزم به المعير أن يسلم المستعير شيئاً غير قابل للاستهلاك ليستعمله عوض لمدة معينة، أو في غرض معين على أن يرده بعد الاستعمال"

وتنص المادة ٦٤١ (أ) من هذا القانون على أنه "على المستعير أن يبذل في المحافظة على الشيء العناية التي يبذلها في المحافظة على ماله دون أن ينزل في ذلك عن عناية الرجل المعتاد".

كما تنص المادة ٦٤٢ (أ) من القانون المذكور على أنه "متى انتهت العارية وجب على المستعير أن يرد الشيء الذي تسلزمه بالحالة التي يكون عليها وذلك دون إخلال بمسئوليته عن الهلاك أو التلف".

ومفاد هذه النصوص وجود التزام على المستعير بأن يبذل في المحافظة على الشيء المعار العناية التي يبذلها في المحافظة على ماله بحيث لا تقل هذه العناية عن العناية التي يبذلها الشخص العادي، فإن قصر في المحافظة على هذا الشيء عما يبذله من عناية للمحافظة على ماله الخاص أو كانت عنايته به أدنى من تلك التي يبذلها الشخص العادي، قامت مسئوليته عن تعويض أي هلاك أو تلف يحدث للشيء المعار.

ومن حيث أن الثابت من الأوراق أن سيارة رئاسة الجمهورية رقم ٦٠٢ رئاسة معارة للحرس الجمهوري التابع لوزارة الدفاع. لذلك كان يتعين على الحرس الجمهوري أن يبذل بواسطة العاملين فيه العناية الواجبة للمحافظة على السيارة التي يستعيرها، وهي على مما سبق القول العناية التي يبذلها كل منهم في المحافظة على ماله الخاص دون أن تقل عن العناية التي يبذلها الشخص العادي في المحافظة على ماله.

ومن حيث أن الثابت من الأوراق ومن أقوال كل من سائق السيارة رقم ١٣٨٥٧ ملاكى القاهرة الجندى /...، وسائق السيارة رقم ٢٩١ رمسيس القاهرة ومن معاينة الشرطة، خطأ وإهمال الجندى المذكور أثناء قيادته للسيارة المذكورة بانحرافه المفاجئ إلى يسار الطريق مما تسبب فى وقوع التصادم بين السيارتين المشار إليهما، وتأييد هذا الخطأ بالأمر الجنائى رقم ١٨١ لسنة ١٩٧٣ الصادر من نيابة غرب القاهرة العسكرية ضد الجندى المذكور بتغريمه خمسون قرشاً.

ومن حيث أنه قد ترتب على هذا الإهمال حدوث تلفيات بالسيارة المعارة للحرس الجمهورى الذى يتبعه السائق المذكور بلغت تكاليف إصلاحها ٨٤٤ و ٢٦٩ جنيه ، وكان هذا الإهمال من جانب السائق يمثل إخلالا بواجب العناية اللازمة للمحافظة على السيارة المعارة إذ أن عناية الشخص العادى بماله الخاص لا تنزل إلى درجة الإهمال فى القيادة، وعدم الإكتراث بقواعد المرور. وبالتالى فإن مسئولية المستعير عن إصلاح التلفيات التى لحقت بالسيارة المستعارة تقوم فى جانب الحرس الجمهورى.

ولما كان الحرس الجمهورى تابعاً لوزارة الدفاع باعتباره فرعاً من فروعها فإنه يتعين إلزام وزارة الدفاع بقيمة التلفيات المشار إليها وقدرها ٢٦٩,٨٤٤ جنيهاً طبقاً للكشف التفصيلى المقدم من رئاسة الجمهورية.

من أجل ذلك انتهى رأى الجمعية إلى إلزام وزارة الدفاع بدفع مبلغ ٢٦٩,٨٤٤ جنيهاً لرئاسة الجمهورية.

(ملف ٦٥٥/٢/٣٢ – جلسة ١٩٧٩/٥/١٦)

المبحث الثامن
أهم التطبيقات فى مجلس الدولة
عن الخطأ الشخصى والمرفقى [(١)]

ذهبت محكمة القضاء الإدارى فى واحد من اهم أحكامها فى نظرنا إلى:-

تتحصل وقائع الدعوى حسبما يستفاد من صحيفة افتتاحها ومذكرات طرفى الخصومة فيها فى أن المدعى استصدر بتاريخ ٥ من شهر مايو سنة ١٩٤٨ حكماً من هذه المحكمة فى القضية رقم ١٦٥ لسنة ١ قضائية المرفوعة منه ضد وزارة الحربية قضى بإلغاء القرار الصادر فى ١١ من فبراير سنة ١٩٤٧ بإحالته إلى المعاش اعتبارا من ٢ من يناير سنة ١٩٤٧ مع إلزام الحكومة بالمصروفات والأتعاب – ثم أعلنه لوزارة الحربية قضى بإلغاء القرار الصادر فى ١١ من فبراير سنة ١٩٤٧ بإحالته إلى المعاش اعتبارا من ٢ من يناير ١٩٤٧ مع إلزام الحكومة بالمصروفات والأتعاب – ثم أعلنه لوزارة الحربية بتاريخ ١٤ من أغسطس سنة ١٩٤٧ وطلب منها نفاذ مفعوله طبقاً للقانون ولما لم تحرك الوزارة ساكناً بالرغم مما بذله من مساع لدى الوزير لحمله على احترام الحكم المتوج باسم جلالة الملك فأظهر الوزير إصراره على عدم تنفيذه مما اضطر المدعى إلى إنذاره بتاريخ ١١ من شهر أكتوبر سنة ١٩٤٨ محملاً إياه المسئولية العامة والشخصية مع ما يترتب عليهما من التعويضات ولكن الوزير لم يأبه لذلك وأصر على الامتناع على التنفيذ – ومن أجل ذلك أقام المدعى هذه الدعوى على وزارتى الحربية والمالية ومعالى الفريق حيدر باشا وزير الحربية بصفته الشخصية بصحيفة أودعتها سكرتيرة المحكمة فى ٨ من شهر نوفمبر سنة ١٩٤٩ طالباً: (أولا) إلزام المدعى عليهما الأولين بأن يدفعا له مبلغ ٩٣٩٣ جنيهاً مصرياً قيمة فرق الراتب المستحق له فى راتبه اللواء وفى رتبة الفريق مع فوائد هذا المبلغ القانونية من تاريخ المطالبة الرسمية

---

(١) لمزيد من التفاصيل نرجو الرجوع إلى مؤلفنا التأديب في الوظيفة العامة حيث وردت به حالات كثيرة للخطأ الشخصى أو المرفقى عند تعرضنا لضوابط المسئولية المدنية للعامل.

حتى الأداء مع المصروفات وأتعاب المحاماة. (ثانيا) تعديل معاشه بعد بلوغه سن الخامسة والستين على أساس مبلغ ١٤٣,٧٢٣ جنيه (ثالثا) إلزام المدعى عليهم الثلاثة بأن يدفعوا له بطريق التضامن والتكافل مبلغ عشرة آلاف جنيه على سبيل التعويض لما أصابه من ضرر أدبى بسبب عدم تنفيذ الحكم المذكور. وقد أسس المدعى دعواه على مخالفة القانون المتفرعة من عدم احترام الإدارة العاملة لقوة الشئ المقضى به مع ما يترتب على ذلك من مسئولية الحكومة عن تعويض الأضرار المادية والأدبية التى أصابته بسبب هذه المخالفة وكذلك مسئولية المدعى عليه الأخير المترتبة على تعمده عدم تنفيذ الحكم وعلى أنه لو أعيد المدعى إلى الخدمة لرقى إلى رتبة الفريق وسوى معاشه على أساس ماهية هذه الرتبة الأخيرة.

وطلبت الحكومة رفض الدعوى استنادا إلى أن المدعى قد أفصح عن رغبته فى تحويل حقوقه الثابتة فى الحكم إلى حقوق مادية – أما الضرر الأدبى الذى يدعيه فلا يكفى وحده للحكم بالتعويض على الإدارة إذ أن عدم تنفيذها الحكم كان لاعتبارات تتصل بالمصلحة العامة وحدها إذ مضى على المدعى عامان وهو فى المعاش – والفنون الحربية سريعة التطور فلم يكن من المصلحة إعادته للخدمة بعد أن انقطعت صلته بالتطورات الحديثة فى فنون الحرب – أما ترقيته إلى رتبة الفريق فهى من الآمال التى لا يعتد بها فى التعويض والذى لا يكون إلا عن ضرر محقق عن خسارة حالة أو كسب ضائع خصوصاً وأنه من المحقق ما كان يصل لهذه الرتبة إذا استمر فى الجيش لأن كثيرين من اللواءات المشهود لهم بالكفاية فى المعارك يسبقونه – ولأن الجهات المختصة قررت عدم صلاحيته لرتبة اللواء فى سنة ١٩٤٧ وتمسكت بهذا القرار فلم تعده للخدمة فى سنة ١٩٤٨ – هذا فضلاً عن أن رتبة الفريق لا وجود لها فى رتب الجيش ولا فى ميزانية الدولة – وأعلى الرتب العسكرية هى رتبة اللواء – ثم اعترضت على إضافة المدعى لملحقات مرتبه من بدل الانتقال والسكن وعلاوة القيادة ضمن عناصر التعويض مع أن هذه ملحقات ليس مزايا للموظف بل هى للوظيفة

فلا يحق له الإفادة منها مادام غير شاغل لها – ثم قالت عن المدعى عليه الثالث إنه لم يرتكب خطأ شخصياً يسأل عنه وهو لا يسأل أيضاً عن الخطأ المصلحى.

وقد رد المدعى على الدفاع المتقدم بمذكرة أودعها فى ١٣ من فبراير سنة ١٩٤٩ قال فيها بأنه لم يرفع الدعوى بالتعويض إلا بعد أن أعيته الحيل لتنفيذ الحكم ثم صمم على طلباته قائلاً أنه لا يجوز للحكومة الاستناد إلى قرار لجنة الضباط فى عدم إعادته للخدمة العاملة لأن هذا القرار أصبح عديم الأثر بالحكم الصادر من هذه المحكمة – وأن ترتيبه الرابع فى أقدمية لواءات الجيش وتنتهى مدة خدمة الثلاثة الذين يتقدمونه بعد شهور فيعتبر بذلك صاحب الدور فى الترقية إلى رتبة الفريق وبأن الوزارة إعتمدت فى الميزانية الأخيرة وظيفتين لقائدين كل منهما برتبة فريق وقد ندب أحد المستشارين لوضع تقرير فى الدعوى، وبعد وضعه عين لنظرها جلسة ٢٠ من أكتوبر سنة ١٩٤٩ وفيها إلتمس الطرفان التأجيل لتقديم مذكرة تكميلية فقررت المحكمة تأجيل القضية لجلسة ٢٤ من نوفمبر سنة ١٩٤٩ وصرحت للطرفين فى تقديم مذكرات تكميلية إلى ما قبل الجلسة بأسبوع فقدم كل من الطرفين مذكرته. ودفعت الحكومة بعدم اختصاص المحكمة بنظر الدعوى بالنسبة للطلبات الموجهة للمدعى عليه الثالث وطلب المدعى رفض الدفع بعدم الاختصاص وبجلسة ١٤ من نوفمبر سنة ١٩٤٩ سمعت المحكمة الدعوى على الوجه المبين بالمحضر ثم أرجأت النطق بالحكم لجلسة ١٩ من يناير سنة ١٩٥٠ مع تكليف الحكومة بضم ملف خدمة المدعى والترخيص للطرفين فى تقديم مذكرات ثم أجرئ النطق بالحكم لجلسة اليوم و قدم الطرفان مذكرتيهما الختاميتين وأودعت الحكومة ملف خدمة المدعى ملف الدعوى.

المحكمة

بعد تلاوة التقرير وسماع ملاحظات الطرفين والإطلاع على الأوراق والمداولة.

من حيث أن الحاضر عن الحكومة دفع بعدم اختصاص المحكمة بنظر الدعوى فيما يتعلق بطلب التعويض الموجه إلى المدعى عليه الثالث بمقولة أن اختصاصها مقصور على الأوامر الإدارية وهى لا يخاصم فى شأنها إلا الحكومة أو مصالحها – أما الموظفون الذين أصدروا تلك الأوامر فلا تجوز مخاصمتهم شخصياً عنها لأنهم أصدروها بوصفهم موظفين لا بصفتهم الشخصية.

ومن حيث إنه وإن كان هذا القول صحيحاً كلما كان الخطأ فى القرار الإدارى مصلحياً إلا أنه إذا كان الخطأ فيه منسوباً لشخص الموظف جازت مخاصمته شخصياً عن خطئه المذكور ومطالبته بالتعويض من ماله، وبيان ما إذا كان الخطأ مصلحياً أو شخصياً يكون بالبحث وراء نية الموظف فإذا كان يهدف من القرار المنسوب إليه إلى تحقيق الصالح العام كان خطؤه مصلحياً أما إذا تبين أن الموظف لم يعمل للصالح العام بل كان مدفوعاً بعوامل شخصية أو كان خطؤه جسيماً فإنه يعتبر خطأ شخصيا يسأل عنه من ماله الخاص.

ومن حيث أن المدعى ينسب إلى المدعى عليه الثالث خطأ شخصياً بامتناعه عن تنفيذ الحكم الصادر لمصلحته من هذه المحكمة والحائز لقوة الشيء المقضى به على اعتبار أنه قرار سلبى خاطئ إذ يعتبر فى حكم القرار الإدارى امتناع السلطة الإدارية عن إصدار قرار كان من الواجب عليها إصداره وفقاً للقانون.

ومن حيث إن القانون رقم ٩ لسنة ١٩٤٩ الخاص بمجلس الدولة قد نص فى المادة الرابعة منه على اختصاص هذه المحكمة بالفصل فى طلبات التعويض عن القرارات الإدارية المخالفة للقانون الواردة بالمادة الثالثة منه، وهى لم تفرق

فى ذلك بين تلك التى توجه إلى الحكومة أو إلى أشخاص الموظفين – وصيغتها من العموم بحيث تشملها ما دام طلب التعويض مترتباً على قرار إدارى – ومن ثم يكون الدفع بعدم الاختصاص فى غير محله ويتعين رفضه.

ومن حيث أن المحكمة ترى قبل الفصل فى الموضوع ضرورة مناقشة الطرفين فى بعض نقط فى الدعوى.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة برفض الدفع بعدم اختصاص المحكمة فيما يتعلق بالطلب الموجه إلى المدعى عليه الثالث وباختصاصها بنظره. وحددت جلسة ٩ من مارس سنة ١٩٥٠ لمناقشة الطرفين فى بعض نقطة متعلقة بالدعوى.

وبعد ذلك أصدرت المحكمة حكمها فى القضية المذكورة وذهبت فيه إلى:-

بعد تلاوة التقرير وسماع ملاحظات الطرفين والإطلاع على الأوراق والمداولة.

من حيث أن المدعى يطالب المدعى عليهما الأول والثانى أى (الحكومة) والمدعى عليه الثالث متضامنين بالتعويض عن الضرر المادى والأدبى الذى أصابه بسبب الامتناع عن تنفيذ الحكم الصادر لصالحه من هذه المحكمة فى القضية رقم ١٦٥ لسنة ١ قضائية ويؤسس طلبه فى ذلك بالنسبة إلى الحكومة على أنها خالفت القانون بامتناعها عن إصدار قرار كان واجباً عليها إصداره بإعادته للخدمة العاملة برتبة اللواء احتراما لذلك الحكم النهائى الصادر بإلغاء القرار الإدارى الصادر فى ٢ من يناير سنة ١٩٤٧ بإحالته على المعاش وبالنسبة للمدعى عليه الثالث على أن امتناعه عن تنفيذ الحكم المذكور بالرغم

من إنذاره وتحذيره من نتيجة مسلكه يعد خطأ شخصياً يستوجب مسئوليته عن التعويض المطالب به من ماله الخاص.

ومن حيث أن النزاع حول استحقاق المدعى للتعويض قد أنحسم بالنسبة إلى الحكومة إذ سلمت له آخر الأمر باستحقاقه للتعويض على أساس أن مقداره هو الفرق بين معاشه الذى يتقاضاه الآن وراتبه فى رتبة اللواء مضافاً إليه المرتبات الإضافية والمزايا المقررة لهذه الرتبة فى المدة من ٢ من يناير سنة ١٩٤٧ لغاية ٢ من يناير سنة ١٩٥٠ تاريخ استكماله الثلاث سنوات المقررة حداً أقصى لبقاء الضابط فى رتبة اللواء مع أحقيته فى تعديل معاشه على أساس رتبة اللواء باعتبار أنه بقى فى الخدمة لغاية ٢ من يناير سنة ١٩٥٠ ، فأصبح بذلك النزاع بين الطرفين مقصوراً على مسئولية المدعى عليه الثالث عن التعويض وعلى مقدار هذا التعويض ومداه.

ومن حيث إن المدعى عليه الثالث دفع بعدم مسئوليته عن التعويض المطالب به بمقولة أن الامتناع عن تنفيذ الحكم الصادر لصالح المدعى قد أملته المصلحة العامة وحدها، فلم يكن ذلك بسبب دوافع شخصية لديه – ولذلك فلا محل لسؤاله شخصياً عن ذلك التعويض بعد أن تحملت به الحكومة خصوصاً وأنه عرض الأمر على لجنة الضباط فرأت فى ٤ من يناير سنة ١٩٥٠ عدم الموافقة على إعادة المدعى للخدمة تنفيذاً للحكم المذكور لعدم صلاحيته للخدمة بالجيش وتوليه مهام القيادة.

ومن حيث أن المبادئ المقررة فى فقه القانون الإدارى أن الموظف لا يسأل عن أخطائه المصلحية – وإنما يسأل فقط عن خطئه الشخصى ، وفيصل التفرقة بين الخطأ الشخصى والخطأ المصلحى يكون بالبحث وراء نية الموظف فإذا كان يهدف من القرار الذى أصدره إلى تحقيق الصالح العام كان خطؤه مصلحياً – أما إذا تبين أنه لم يعمل للصالح العام أو كان يعمل مدفوعاً بعوامل

شخصية ، أو كان خطؤه جسيماً، فإنه يعتبر خطأ شخصياً يسأل عنه من ماله الخاص.

ومن حيث أن الامتناع عن تنفيذ الحكم الصادر لمصلحة المدعى من هذه المحكمة والحائز لقوة الشئ المقضى به – هو لا يشك قرار سلبى خاطئ – ذلك أنه يعتبر فى حكم القرار الإدارى امتناع السلطة الإدارية عن إصدار قرار كان من الواجب عليها إصداره وفقاً للقانون – وقد كان واجباً إصدار قرارها بتنفيذ هذا الحكم عملاً بأحكام قانون مجلس الدولة، الذى جعل لمحكمة القضاء الإدارى ولاية القضاء كاملة ، ونص على أن الأحكام الصادرة بالإلغاء تكون حجة على الكافة على أن تذيل بالصيغة التنفيذية الآتى نصها:- "على الوزراء ورؤساء المصالح المختصين تنفيذ هذا الحكم وإجراء مقتضاه، وكل ذلك واضح فى الدلالة على أن الشارع قد قصد إلى أن تكون أحكام محكمة القضاء الإدارى بمجلس الدولة نهائية تجرى فى شأنها القواعد الخاصة بقوة الشيء المقضى به، وواجبة التنفيذ أسوة بالأحكام التى تصدرها السلطة القضائية فى حدود اختصاصها دون أن يكون لرجال الإدارة العامة وعلى رأسهم الوزراء أية سلطة فى التعقيب عليها، بل الواجب عليهم تنفيذها احتراما لنصوص القانون ما لم تنشأ بعد صدورها عقبات قانونية يكون من شأنها الحيلولة دون تنفيذها.

ومن حيث إن المدعى عليه الثالث لا يزال يستند فى عدم تنفيذ الحكم إلى عدم صلاحية المدعى للخدمة فى الجيش وتولى مهام القيادة فيه، وهذا السبب ليس جديداً ولا يصح الاستناد إليه بعد أن تناوله حكم المحكمة بالبحث وقضى بفساده ذلك لأن التشبس به ينطوى على مخالفة صريحة لقوة الشئ المقضى به التى لها قوة تربو على قوة القانون ذاته فهى عنوان الحقيقة مهما وجه إليها من المطاعن – ولذلك لا يجوز لوزارة الحربية والبحرية التشكيك فى كفاية المدعى وأهليته للخدمة العامة بالجيش برتبة اللواء مهما كانت وجهة نظرها فى ذلك مخالفة لما جاء بالحكم – خصوصاً وقد أشاد الحكم بكفايته وأهليته لتلك الرتبة إذ

جاء بأسبابه ما يأتى:- "من حيث أن لجنة الضباط قد استندت فى اقتراحها إلى أن حياة المدعى فى الجيش منذ تعيينه كانت عادية بصفة عامة وأن ملاحظات حياته فيه لا تشجع على التوصية بترقية إلى رتبة اللواء مع إعادته للخدمة العاملة واستمراره فيما بمقولة أنها استخلصت ذلك من التقارير السرية المقدمة فى حقه.

ومن حيث أن هذا الذى استخلصته لجنة الضباط غير صحيح، إذ لا يتفق مع ما هو ثابت فى التقارير السرية الخاصة لمدعى وعلى الأخص منذ ترقيته لتربة الصاغ، ولا مع الإجازة التى حصل عليها مع فرقة الضباط العظام قبل ترقيته إلى رتبة الأميرالاى، والتى تؤكد جميعها توافر شروط الصلاحية للترقية إلى رتبة اللواء. فقد جاء فى تقرير سنة ١٩٤٣ أنه ضابط ممتاز كفايته ممتاز فى أخلاقه ونشاطه وأعماله ملم بالقوانين ولوائح السلاح، وهو يؤدى وظيفته كبير ضباط المخازن – وقد أدى عدة خدمات جديدة فى السلاح من تنظيم وتنسيق وضبط لأعمال المخازن الكتابية والحسابية، وهو محترم جداً من جميع الضباط والموظفون محبوب لديهم جداً ونزيه ويحافظ على كرامته وجدير بأحسن التقدير – وجاء فى تقرير سنة ١٩٤٤ – أن مؤهلاته العسكرية جيدة جداً وأخلاقه حسنة ومكانته الشخصية ومظهره يتناسبان مع رتبته – أدى جزءاً من هذا العلم بوظيفة كبير ضباط المخازن، وجزءاً بوظيفة نائب مدير السلاح ، وفى كلتاهما قام بعمله خير قيام – وجاء فى تقرير سنة ١٩٤٥ أن عزته ذو مؤهلات عسكرية متينة ، وأخلاقه قدوة حسنة ، وله مكانة شخصية بين إخوانه ، ومحترم بين مرؤسيه يؤدى عمله على خير ما يرام ، يعتمد عليه فى كل الأمور – وجاء فى تقرير سنة ١٩٤٦ وهو آخر عهده بالخدمة العاملة أن مؤهلاته العسكرية جيدة جداً، وأخلاقه قدوة حسنة وممتازة، وهو قويم الأخلاق مهذب ذو مروءة وهمة ومكانته الشخصية محترمة من الجميع كما أنه محبوب من الجميع يؤدى أعماله بهمة وصدق وإخلاص وأمانة، كما أنه أمين ومظهره حسن للغاية – فضلاً عن ذلك فهو ضابط كفء وقدير وحريص فى عمله جدير بالاضطلاع

بالمراكز الكبرى كما اتضح من الأوراق أن المدعى حصل على الدرجة أ من فرقة الضباط العظام وهى أعلى درجة فى هذه الفرقة ، وكتب عنه كبير المعلمين وقتئذ أنه حصل القدر الكافى من المعلومات التكتيكية ليعهد إليه بقيادة وحدة ميدانية بعد المزيد من التجارب العلمية واستخدامه الجنود – له ثقة كبيرة بنفسه ويصلح كقائد جيد، ثم انتهى الحكم بقوله، ومن حيث إنه تبين من كل ما تقدم أن اقتراح لجنة الضباط الذى بنى عليه القرار المطعون ليه فيما انتهى إليه من ترك المدعى فى الترقية إلى رتبة اللواء أو منحه هذه الرتبة مع إحالته إلى المعاش قد بنى على أسباب غير صحيحة لا يمكن استخلاصها من هذه الأوراق، وبوجه خاص مما هو ثابت فى التقارير السرية المقدمة فى حق المدعى، فيكون والحالة هذه قد جاء باطلاً لمخالفته للقانون ويبطل بالتالى القرار المطعون فيه الذى بنى عليه ومن ثم يتعين إلغاؤه بلا حاجة إلى بحث عيب إساءة استعمال السلطة".

ومن حيث أنه يبين من الأسباب المتقدمة أنها ذات ارتباط وثيق بمنطوق الحكم بحيث لا يقوم بغيرها فهى لذلك تحوز قوة الشئ المقضى به كمنطوق الحكم تماماً – ولا محل بعد ذلك لما تقول به الحكومة "إن المدعى وقد انقطعت صلته بالجيش منذ عامين تطورت فيها الفنون الحربية قد أصبح غير أهل للعودة للخدمة العاملة، وذلك أن ما ورد فى التقارير السرية التى استند إليها الحكم خاصاً بكفاية المدعى فى الفنون الحربية وقصر المدة التى أبعد فيها عن الجيش لا تجعل لمثل هذا القول وزناً – وكذلك لا محل لاستنادها إلى قرار لجنة الضباط الصادر فى ٤ من يناير سنة ١٩٥٠ إذ ليس لهذه اللجنة بعد صدور الحكم النهائى أن تعقب عليه لأن تنفيذه واجب على كل حال بغير حاجة لموافقتها – ولذلك ترى المحكمة أن عرض الأمر على اللجنة المذكورة بعد مضى عام ونصف على صدور الحكم ورفع هذه الدعوى لم يقصد منه فى الواقع إلا تغطية مركز المدعى عليهم فى هذه الدعوى.

ومن حيث أنه لا نزاع فى أن المدعى عليه الثالث كان وقت صدور الحكم فى ٥ من مايو سنة ١٩٤٨ ، وبعد إعلانه بالتنفيذ فى ١٤ من أغسطس سنة ١٩٤٨ وحتى أوائل يناير سنة ١٩٥٠ وزيراً للحربية والبحرية، ولا نزاع أيضاً فى إصراره على عدم تنفيذ الحكم المذكور طيلة مدة توليه الوزارة – وذلك رغماً من إنذاره بتاريخ ١٠ من أكتوبر سنة ١٩٤٨ بوجوب التنفيذ، ولا شك أن موقفه المتقدم ذكره من الحكم ينطوى على مخالفة لقوة الشيئ المقضى به وهى مخالفة قانونية لمبدأ أساسى وأصل من الأصول القانونية تمليه الطمأنينة العامة ونقضى به ضرورة استقرار الحقوق والروابط الاجتماعية استقرارا ثابتاً – ولذلك تعتبر المخالفة القانونية فى هذه الحالة خطيرة وجسيمة لما تنطوى عليه خروج سافر على القوانين فهى عمل غير مشروع ومعاقب عليه بالمادة ١٢٣ من قانون العقوبات التى نصت على أن كل موظف استعمل سطوة وظيفته فى توقف تنفيذ حكم أو أمر أو طلب من المحكمة أو أى أمر صادر من جهة اختصاصه يعاقب بالعزل أو الحبس ومن ثم وجب اعتبار خطأ المدعى عليه الثالث خطأ شخصياً يستوجب مسئوليته عن التعويض المطالب به، ولا يؤثر فى ذلك انتفاء الدوافع الشخصية لديه، أو قوله بأنه يبغى من وراء ذلك تحقيق مصلحة عامة، ذلك أن تحقيق هذه المصلحة لا يصح أن يكون عن طريق ارتكاب أعمال غير مشروعة.

ومن حيث أن إقرار الحكومة بمسئوليتها عن التعويض لا يرفع عنه أيضاً مسئوليته ما دام أن وظيفته هى التى مكنته من ارتكاب الخطأ الشخصى أساس التعويض المطالب به، فهو يعد بذاته دليلاً على وجود خطأ مصلحى تسأل عنه الحكومة، ذلك أنه لا يوجد تعارض بين الخطأين يؤدى إلى استحالة اجتماعهما معاً فى قضية واحدة أو إلى انتفاء أحدهما بوجود الآخر، ذلك أن ذات الفعل أو الترك قد يكون خطأ شخصياً وخطأ مصلحياً فى الوقت ذاته، إذ يعد الخطأ الشخصى متى وقع من الموظف أثناء تأدية وظيفته أو بمناسبة تأديتها دليلاً على خطأ مصلحى تسأل عنه الحكومة لإهمالها الرقابة والإشراف على موظفيها ،

وعلى ذلك فليس فى القانون ما يمنع من قيام مسئولية الحكومة عن خطئها المصلحى المستقل بجانب مسئولية الموظف عن خطئه الشخصى ولا ما يمنع أيضاً طالب التعويض من أن يجمع بين هاتين المسئوليتين معاً فى قضية واحدة.

ومن حيث إن المدعى يطالب بالتعويض المادى على أساس استحقاقه للفرق بين معاشه وبين راتبه على أساس رتبة الفريق - كما يطالب بتسوية معاشه على أساس هذه الرتبة الأخيرة وعلى أنه باق بالخدمة العامة حتى بلوغه سن الخامسة والستين وهى السن المقررة للتقاعد فيها.

ومن حيث إنه من المبادئ المقررة ألا يكون التعويض إلا عن ضرر محقق فلا يدخل فى حسابه الأضرار الاحتمالية - ولما كانت الترقية لرتبة الفريق بفرض وجود رتب منها بالجيش الآن على عكس ما قالته الحكومة فى دفاعها ليس حقاً للضابط عندما يحل دوره وإنما هى سلطة تباشرها الحكومة لترقية من تراه جديراً بها، بحسب الظروف القائمة وقت إجرائها - ولذلك كان استحقاق المدعى لهذه الرتبة أمراً لا يمكن الجزم به على سبيل اليقين - ولذا لا يصح أن يبنى عليه الحكم بالتعويض لأن الأحكام يجب أن تبنى على الوقائع المحققة لا على أساس الفروض والاحتمالات - ولذلك يكون المدعى غير محق فى المطالبة بالتعويض على أساس استحقاقه لرتبة الفريق مستقبلاً، وغير محق كذلك فى المطالبة بتعديل معاشه على أساس الراتب المقرر لها وهى لم تمنح له - ويتعين لذلك حساب التعويض على أساس رتبة اللواء مضافاً إليها المرتبات الإضافية والمزايا الأخرى المقررة لها وتعديل معاشه على أساس بقائه بالخدمة العاملة لغاية ٢ من يناير سنة ١٩٥٠ وهى أقصى المدة المقررة لبقائه بالخدمة العاملة بالرتبة المذكورة ثم يتحتم إحالته بعدها إلى الاستيداع أو المعاش طبقاً لقانون الجيش.

ومن حيث إنه عن الضرر الأدبى فإن المدعى محق فيه أيضاً نظراً لما فى الإصرار على عدم تنفيذ الحكم الصادر لصالحه من امتهان بالغ بحقوقه وإذلال له أمام زملائه بإظهاره أمامهم بمظهر الضابط الخامل غير الجدير بالعمل بالجيش.

ومن حيث إن المحكمة تقدر التعويض المادى والأدبى معاً بمبلغ ألفى جنيه مصرى تلزم به المدعى عليهما الأول والثالث متضامنين إذ كل منهما مسئول أمام المدعى عن التعويض بأكمله – ولا ترى محلاً بعد ذلك للحكم بالفوائد عن المبلغ المذكور إذ تقدر أنه يكفى فى تعويضه عن كافة ما لحقه من أضرار.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة أولاً:- بإلزام المدعى عليها الأول والثالث متضامنين بأن يدفعا للمدعى مبلغ ألفى جنيه مصرى على سبيل التعويض ثانياً: باستحقاق المدعى لتسوية معاشه على أساس بقائه فى الخدمة برتبة اللواء لغاية ٢ من يناير سنة ١٩٥٠ ثالثاً:- إلزام المدعى عليهما الأول والثالث متضامنين بالمصروفات المناسبة ومبلغ ألف قرش مقابل أتعاب المحاماة – ورفضت ما عدا ذلك من الطلبات.

(القضية رقم ٨٨ لسنة ٣ ق قضاء إدارى كان بجلسة ١٩٥٠/٢/٢)
(والحكم الثانى فى ١٩٥٠/٦/٢٩)

وقد تم مناقشة حدود رجوع الحكومة على الفريق حيدر بكامل المبلغ ورفع الجدال إلى الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع حيث ذهبت إلى:

طلب الرأى فى شأن مدى حق الحكومة
فى الرجوع على الفريق/ محمد حيدر بما دفعته من تعويض
إلى اللواء محمد على سعد

السيد وزير الحربية:-

إيماءً إلى كتاب الوزارة رقم ٩١/٣/٦٤ المؤرخ من نوفمبر سنة ١٩٥٣ فى شأن مدى حق الحكومة فى الرجوع على الفريق محمد حيدر بما دفعته من تعويض إلى اللواء محمد على سعد، أتشرف بالإفادة بأن هذا الموضوع قد عرض على قسم الرأى مجتمعاً بجلسته المنعقدة فى ٩ من ديسمبر سنة ١٩٥٣ فتبين أنه يتلخص فى أن محكمة القضاء الإدارى قضت فى ٢٩ من يونيه سنة ١٩٥٣ بإلزام وزارة الحربية والفريق محمد حيدر بصفته الشخصية متضامنين بأن يدفعا إلى اللواء محمد على سعد مبلغ ألفى جنيه على سبيل التعويض مع المصروفات المناسبة وأتعاب المحاماة وقد قامت الحكومة تنفيذا لهذا الحكم بدفع المبلغ المحكوم به ثم استطلعت رأى إدارة قضايا الحكومة فيما إذا كان يجوز لها الرجوع على الفريق محمد حيدر بهذا المبلغ فرأت تلك الإدارة أنه لما كان تصرف الفريق محمد حيدر الذى من أجله صدر الحكم بإلزامه بالتعويض شخصياً إنما كان تنفيذاً لسياسة الوزارة فلا يكون هناك محل لرجوع الحكومة على حضرته بشئ من المبلغ المدفوع - إلا أن إدارة الرأى لرياسة مجلس الوزراء وديوان المحاسبة أشارت بأحقية الحكومة فى الرجوع على الفريق محمد حيدر بكامل المبلغ المدفوع تأسيساً على ما استظهرته من أسباب الحكم من أن مسئولية الحكومة عن التعويض إنما هى مسئولية تبعية لإهمالها الرقابة والإشراف على أعمال موظفيها وأن المسئول الأصلى عن كامل التعويض هو الفريق محمد حيدر ومن ثم يكون للحكومة أن ترجع عليه بما دفعته وفقاً لحكم المادة ١٧٥ من القانون المدنى ويجوز لها فى سبيل ذلك خصم ربع مرتبه أو معاشه بطريق المقاصة لأن هذا الدين مستحق بسبب يتعلق بأداء الوظيفة.

وبناء على هذه الفتوى أخذت وزارة المالية فى خصم ربع معاش الفريق محمد حيدر شهرياً فرأى حضرته أن يلجأ إلى اللجنة القضائية لوزارة المالية منازعاً فى أساس مسئوليته عن هذا الدين.

وقد قررت اللجنة بتاريخ ٧ من نوفمبر أحقيته فى صرف معاشه كاملاً تأسيساً على أنه ما كان يجوز للحكومة الرجوع عليه بطريق المقاصة بالخصم من معاشه لأنه يشترط لذلك أن يكون دينها قبله خالياً من النزاع والحال أن الفريق محمد حيدر ينازع فى أساس مسئوليته شخصياً من شيء من التعويض المحكوم به – ومن ثم لا يكون رجوع الحكومة على معاش الفريق محمد حيدر إلا صورة من صور الحجز تحت يد النفس مما كان يلزم لاتخاذه استيفاء إجراءات معينة نظمها قانون المرافعات وقد رأيتم استطلاع رأى القسم فى هذا الموضوع.

ومن حيث أن الحكم الصادر من محكمة القضاء الإدارى بإلزام وزارة الحربية والفريق محمد حيدر بصفته الشخصية بأن يدفعا متضامنين إلى اللواء محمد على سعد مبلغ ألفى جنيه كان مؤسساً على أن الفريق محمد حيدر كوزير للحربية بامتناعه عن تنفيذ الحكم الصادر بإلغاء قرار إحالة اللواء إلى المعاش قد ارتكب فى أداء عمله خطأ جسيماً يستوجب مسئوليته الشخصية عن نتائجه، وأن هذا الخطأ يعد بذاته دليلاً على وجود خطأ مصلحى مستقل تسأل عنه الحكومة لإهمالهما الرقابة والإشراف على موظفيها وإنه ليس ثمة ما يمنع من قيام مسئولية الحكومة عن خطئها المصلحى بجانب مسئولي الموظف عن خطئه الشخصى.

ومن حيث أنه وقد ألزمت الحكومة والفريق محمد حيدر شخصياً بالتضامن بالتعويض المحكوم به فإن إبداء الرأى المطلوب يستلزم البت فى مدى مسئولية كل منهما فى النهاية وهل تسأل الحكومة وحدها عن التعويض أم يجوز لها الرجوع على الفريق محمد حيدر وفى أى الحدود يكون هذا الرجوع وهل يجوز استيفاء دين الحكومة بطريق المقاصه أم يتعين اتخاذ إجراءات الحجز القانونية.

ومن حيث أن الآراء قد اختلفت فى هذا الموضوع، فذهبت إدارة قضايا الحكومة إلى أن الحكومة هى التى تتحمل كامل التعويض. بينما ذهبت إدارة الرأى لرياسة مجلس الوزراء إلى أن مسئولية الحكومة من التعويض ليست إلا مسئولية تبعية بوصفها المسئولة عن أعمال موظفيها وفقاً لأحكام القانون المدنى أما المسئول أصلاً فهو الفريق محمد حيدر بصفته الشخصية ولذلك يكون للحكومة الحق فى الرجوع عليه بكامل المبلغ الذى دفعته تنفيذاً للحكم، وذلك بالتطبيق لحكم المادة ١٧٠ من القانون المدنى، ويكون هذا الرجوع بطريق المقاصة أى بالخصم من المعاش المقرر له إذ أن هذا الدين مستحق بسبب يتعلق بأداء الوظيفة – أما اللجنة القضائية لوزارة المالية فقد رأى أن دين الحكومة قبل الفريق محمد حيدر ليس خالياً من النزاع حتى يمكن تحصيله بطريق المقاصة إذ نازع حضرته أمامها فى مسئوليته شخصياً عن التعويض المحكوم به وتمسك بعدم جواز الرجوع عليه بشيء منه. وفضلاً عن ذلك فقد رأت اللجنة أنه ما كان يجوز الخصم من المعاش إلا بعد اتخاذ إجراءات الحجز تحت يد النفس وفقاً لأحكام قانون المرافعات.

ولما كان الحكم إذ قضى بإلزام الفريق حيدر بالتعويض شخصياً لم يبين على صورة واضحة الأساس الذى بنى عليه مسئولية الحكومة التضامنية معه، فقد ورد بأسباب الحكم أن مسئوليتها عن أعمال الفريق هى مسئولية مستقلة مردها إلى إهمالها فى الرقابة على موظفيها مما يجعلها مسئولية مرفقية ، ثم قضى الحكم بالتضامن دون أن يبين ما إذا كان التضامن قد حكم به فى هذه الحالة إسوة بحالة مسئولية المتبوع عن أصل التابع، أم أن هناك حاجة in solidum تجعل كلا منهما مسئولاً مسئولية مستقلة قبل المضرور وهل للحكومة فى هذه الحالة الأخيرة إذا دفعت كامل التعويض أن ترجع على الفريق حيدر بكل ما أدته، أم أن المحكمة سلمت بقيام مسئولية الحكومة مسئولية تقصيرية – باعتبارها متبوعة – عن أعمال الفريق – باعتباره تابعاً لها – إلى

جانب مسئوليتها المستقلة المرفقية وأسست التضامن على قيام المسئولية الأولى دون الأخيرة.

ولما كان البت فيما إذا كان قرار اللجنة القضائية صحيحاً فى افتراض حالة النزاع فى الدين المطلوب من الفريق يتوقف على تكييف مسئولية الدولة حسبما تصورها الحكم المتقدم الذكر فإن المصلحة تقتضى أن تصفى وجهة نظر اللجنة القضائية بالطعن فى قرارها وانتظار حكم المحكمة العليا فيه.

لذلك يشير القسم على الوزارة باتخاذ اللازم – بالاتفاق مع وزارة المالية – للطعن فى هذا القرار فى ميعاد ستين يوماً من تاريخ إبلاغه إلى وزارة المالية وهو ٨ نوفمبر سنة ١٩٥٣ وفقاً لأحكام المرسوم بقانون رقم ١٦٠ لسنة ١٩٥٢.
(ملف رقم ٧/٢/٢٩-٤٦٠ – ١٩٥٣/١٢/٢٠)

وقد عرضنا فى مؤلفنا عن التأديب فى الوظيفة العامة لأمثلة عديدة للخطأ الشخصى والمرفقى ونشير هنا إلى بعض التطبيقات الهامة.

ذهبت المحكمة الإدارية العليا إلى:-

إن القاعدة التقليدية فى مجال قيام مسئولية الإدارة على أساس ركن الخطأ قد حرصت على التمييز بين الخطأ المصلحى أو المرفقى الذى ينسب فيه الإهمال أو التقصير على المرفق العام ذاته، وبين الخطأ الشخصى الذى ينسب إلى الموظف، ففى الحالة الأولى تقع المسئولية على عاتق الإدارة وحدها، ولا يسأل الموظف عن أخطائه المصلحية والإدارة هى التى تدفع التعويض، ويكون الاختصاص بالفصل فى المنازعة قاصراً على القضاء الإدارى وفى الحالة الثانية تقع المسئولية على عاتق الموظف شخصياً، فيسأل عن خطئه الشخصى وينفذ الحكم فى أمواله الخاصة. ويعتبر الخطأ شخصياً إذا كان العمل الضار مصطبغاً بطابع شخصى يكشف عن الإنسان بضعفه ونزواته وعدم تبصره. أما إذا كان العمل الضار غير مصطبغ بطابع شخصى وينم عن موظف معرض

للخطأ وللصواب فإن الخطأ فى هذه الحالة يكون مصلحياً. فالعبرة بالقصد الذى ينطوى عليه الموظف وهو يؤدى واجبات وظيفته فكلما قصد النكاية أو الإضرار أو تغيا منفعته الذاتية كان خطؤه شخصياً يتحمل هو نتائجه. وفيصل التفرقة بين الخطأ الشخصى والخطأ المصلحى يكون بالبحث وراء نية الموظف، فإذا كان يهدف من القرار الإدارى الذى أصدره تحقيق الصالح العام، أو كان قد تصرف ليحقق أحد الأهداف المنوط بالإدارة تحقيقها والتى تدخل فى وظيفتها الإدارية فإن خطأه يندمج فى أعمال الوظيفة بحيث لا يمكن فصله عنها ويعتبر من الأخطاء المنسوبة إلى المرفق العام، ويكون خطأ الموظف هنا مصلحياً. أما إذا تبين أن الموظف لم يعمل للصالح العام أو كان يعمل مدفوعاً بعوامل شخصية أو كان خطؤه جسيماً بحيث يصل إلى حد ارتكاب جريمة تقع تحت طائلة قانون العقوبات، كالموظف الذى يستعمل سطوة وظيفته فى وقف تنفيذ حكم أو أمر أو طلب من المحكمة (المادة ١٢٣ من قانون العقوبات)، فإن الخطأ فى هذه الحالة يعتبر خطأ شخصياً ويسأل عنه الموظف الذى وقع منه هذا الخطأ فى ماله الخاص.

(طعن رقم ٩٢٨ لسنة ٤ ق – جلسة ١٩٥٩/٦/٦)

مسئولية – الخطأ الشخصى والخطأ المرفقى – فيصل التفرقة بينهما يكون بالبحث وراء نية العامل واستهدافه الصالح العام – ثبوت خطأ العامل بمقتضى حكم جنائى لا يستتبع بالضرورة مساءلته مدنياً عن هذا الخطأ الشخصى له – المساءلة الجنائية لا تتوقف على جسامة الخطأ أو يسره – بيان جسامة الخطأ فى الحكم الجنائى لا يقيد القاضى المدنى ما لم تكن هذه الجسامة ضرورية لقيام الحكم الجنائى – الخطأ الجسيم من الناحية الجنائية ليس هو حتماً الخطأ الجسيم من الناحية المدنية.

ملخص الفتوى:-

أن المادة (٤٥٦) من قانون الإجراءات الجنائية تنص على أن يكون للحكم الجنائى الصادر من المحكمة الجنائية فى موضوع الدعوى الجنائية بالبراءة أو بالإدانة قوة الشيء المحكوم به أمام المحاكم المدنية فى الدعاوى التى لم يكن قد فصل

نهائياً فيما يتعلق بوقوع الجريمة وبصفها القانونى وسبتها إلى فاعلها. ويكون الحكم بالبراءة هذه القوة سواء بنى على انتفاء التهمة ؛لى على عدم كفاية الأدلة. ولا تكون له هذه القوة إذا كان مبنياً على أن الفعل لا يعاقب عليه القانون"، وتنص المادة (١٠٣) من القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٨ بإصدار قانون الإثبات فى المواد المدنية والتجارية على أن "لا يرتبط القاضى المدنى بالحكم الجنائى إلا فى الوقائع التى فصل فيها هذا الحكم وكان فصله فيها ضرورياً"... ويبين من هذه النصوص أن القاعدة أن الحكم الجنائى يقيد القاضى المدنى فيما يتعلق بوقوع الجريمة ووصفها القانونى ونسبتها إلى فاعلها، على أن هذه الحجة مقصورة على ما فصل فيه الحكم وكان فصله فيه ضرورياً.

ومن حيث أنه تأسيساً على ذلك، وإذ تقوم المسئولية المدنية للعاملين بالدولة على أساس التفرقة بين الخطأ الشخصى والخطأ المرفقى، وتقتصر مسئولية العامل مدنياً – فى العلاقة بينه وبين الجهة التى يعمل بها – على الخطأ الشخصى دون الخطأ المرفقى، وهذا ما أخذ به المشرع فى قانون هيئة الشرطة الصادر بالقانون رقم ٦١ لسنة ١٩٦٤ إذ نص فى المادة (٥٧) على أنه "لا يسأل الضابط مدنياً إلى عن الخطأ الشخصى ونصت المادة (١١٢) على سريان على الحكم على ضباط الصف وعساكر الدرجة الأولى ومن ثم فإن ثبوت خطأ العامل بمقتضى حكم جنائى لا يستتبع بالضرورة مساءلته مدنياً عن هذا الخطأ أمام الجهة التى يعمل بها، وإنما يتعين النظر فى طبيعة هذا الخطأ ومدى توافر وصف الخطأ الشخصى له، ولا يخل ذلك بحجية الحكم الجنائى مادام الأمر لا

يتعلق بقيام الخطأ الذى فصل فيه الحكم بالضرورة، وإنما يتعلق بوصفه الذى لا تتوقف عليه المساءلة الجنائية.

ومن حيث أنه من المسلم أن خطأ العامل يعتبر خطأ شخصياً إذا كان العمل الضار مصطبغاً بطابع بشخصى يكشف عن الإنسان بضعفه ونزواته وعدم تبصرة ، أما إذا كان العمل الضار غير مصطبغ بطابع شخصى وينم عن عامل معرض للخطأ والصواب فإن الخطأ فى هذه الحالة يكون مرفقياً ، وفيصل التفرقة بين الخطأ الشخصى والخطأ المرفقى يكون بالبحث وراء نية العامل، فإذا كان يستهدف المصلحة العامة، أو كان قد تصرف ليحقق أحد الأهداف المنوط بالإدارة تحقيقها والتى تدخل فى وظيفته الإدارية، فإن خطأه يندمج فى أعمال الوظيفة بحيث لا يمكن فصله عنها ويعتبر من الأخطاء المنسوبة إلى المرفق العام، أما إذا تبين أن العامل لم يعمل للصالح العام، أو كان يعمل مدفوعاً بعوامل شخصية بقصد النكاية أو الإضرار أو لتحقيق منفعة ذاتية أو كان خطؤه جسيماً فإنه يعتبر خطأ شخصياً ، يسأل عنه فى ماله الخاص.

ومن حيث أنه بالتطبيق لما تقدم، وإذ يبين من وقائع الحالة المعروضة أن الحكم الجنائى الصادر من محكمة عابدين قد أدان العريف سائق ... وقامت المحكمة قضاءها على أن "التهمة ثابتة قبل المتهم وثابت ذلك مما جاء بالمعاينة ومن شهادة .... الذى شهد بأن المتهم كان مسرعاً وصعد أفريز الطريق وصدم المجنى عليها وما ظهر من المعاينة من أن المتهم صعد أفريز وصدم المجنى عليها التى كانت واقفة على الأفريز والتى شهدت أن المتهم كان مسرعاً كما يؤكد ثبوت الخطأ قبل المتهم أنه ثابت من تقرير المهندس أن المتهم كان يعرف أن فرامله كانت تالفة فأولا : فرملة اليد تالفة، كما أن فرملة القدم كذلك، ولما كان ذلك وكان قد توافر ركن الخطأ قبل المتهم إذ أنه لو لم يكن مسرعاً لكان قد تحكم فى السيارة وأوقفها، ومن ثم يتوافر ركن الخطأ".

ومن حيث أنه يبين من ذلك أن الخطأ المنسوب للسائق المذكور لا تتوافر له وصف الخطأ الشخصي بالمفهوم الذى تقدم بيانه، (أولاً) لأنه لم يرتكب هذا الخطأ مدفوعاً بدافع شخصى أو بقصد الإضرار بالمجنى عليها وإلا لثبت ذلك فى الحكم الجنائى لأن وصف الخطأ الجنائى بأنه عمد أو غير عمد يؤثر فى وصف الجريمة (ثانيا) لأنه ليس خطأ جسيماً فالثابت من الحكم أن الخطأ المنسوب للسائق هو أنه قاد السيارة مسرعاً والقيادة المسرعة لا تعتبر خطأ جسيماً إلا إذا كانت مجاوزة السرعة تفوق الحدود المألوفة بما يكشف عن طيش السائق ونزقه وعدم تبصره، وهذا ما لا يتوافر فى الحالة المعروضة ذلك أنه ولئن كان الحكم لم يبين مقدار تجاوز السرعة، إلا أن ظروف الحادث وآثاره تكشف عن أنه لم يجاوز الحدود المألوفة ، فالتلفيات المحدودة بالسيارة ، وعدم إصابة سائقها أو مستقليها، وعدم أحداثها تلفيات بالعامود الذى اصطدمت به، كل ذلك يكشف عن أنها لم تكن تسير بسرعة غير مألوفة وإلا لأحدثت صدمة عنيفة ولكانت أضرار الحادث أكثر شدة، هذا فضلاً عن أن القيادة المسرعة فى حد ذاتها لم تكن منتجه فى أحداث الأضرار التى وقعت، لأنه أياً كانت السرعة التى تسير بها السيارة فإنه كان يتعذر إيقافها بغير استعمال الأداة المعدة لذلك، وهى الفرامل.

أما فيما يتعلق بما ورد فى الحكم من أن السائق كان يعلم أن فرامله تالفة فالواضح أن الحكم قد أشار إليه على سبيل الاستطراد تأكيداً لثبوت الخطأ قبل السائق الذى يتمثل فى قيادته المسرعة، فبعد أن بين أن خطأ السائق أنه قاد السيارة مسرعاً أضاف "كما يؤيد ثبوت خطأ المتهم أنه ثابت من تقرير المهندس أن المتهم كان يعرف أن فرامله تالفة فأولاً: فرملة اليد تالفة، كما أن فرملة القدم كذلك..." ولما كان ذلك وكان قد توافر ركن الخطأ قبل المتهم إذ أنه لم يكن مسرعاً لكان قد تحكم فى السيارة وأوقفها..." ومن ثم فإن المحكمة لم تقطع بثبوت علم السائق بتلف فرامل القدم وترضها له من قبيل التزيد الذى لا يحوز حجية أمام القضاء المدنى، هذا فضلاً عن أن القول بعلم السائق بتلف فرامل

القدم يتنافى مع ما جاء فى التقرير الفنى من أن "فرملة القدم تالفة بسبب قطع خرطوم الباكم للعجلة اليمنى الأمامية فجأة، أما فرملة اليد فتالفة من الأصل..." وهو ما يتفق مع تصوير الحادث، لأنه ليس متصوراً أن تقطع السيارة المسافة من كلية الشرطة حتى شارع السلحة بفرامل تالفة دون أن تقع حادثة، وإنما المتصور أن الفرامل تلفت فجأة قرب مكان الحادث.

ومن حيث أنه يخلص من ذلك أن الخطأ المنسوب للسائق المذكور ليس خطأ جسيماً، ولا يغير من ذلك أنه أدين عنه جنائياً، ذلك أن المساءلة الجنائية لا تتوقف على جسامة الخطأ أو يسره، بل أن المستقر فقهاً وقضاءً أن بيان جسامة الخطأ فى الحكم الجنائى لا يقيد القاضى المدنى ما لم تكن هذه الجسامة ضرورية لقيام الحكم الجنائى فإذا وصف الحكم الجنائى الخطأ بأنه جسيم أو يسير، فإن هذا ليس من شأنه أن يؤثر فى الحكم الجنائى وأن أثر فى تقدير العقوبة، فلا يتقيد به القاضى المدنى، لأن الخطأ الجسيم من الناحية الجنائية ليس هو حتماً الخطأ الجسيم من الناحية المدنية.

(لهذا انتهى رأى الجمعية العمومية إلى أن السائق/ ...... لا يتحمل بالتعويض المحكوم به للسيدة/.........

(ملف ٣٠٩/٢/٢٢ – جلسة ١٩٧٢/٥/٣١)

إذا ثبت أن ثمة ضرر لحق بوزارة الخزانة هو تحملها الفرق بين سعر الأسهم وقت الاكتتاب وسعرها وقت البيع وهو مبلغ ٣٠ جنيهاً و ٣٠ مليماً ورأت وزارة الخزانة تحصيل هذا المبلغ من الموظفين المسئولين من وزارة العدل، ولما كان تحميل هؤلاء الموظفين بهذا المبلغ هو فى الواقع تعويض لوزارة الخزانة عن الضرر الذى لحقها – فإنه ينبغى أن تتوافر عناصر المسئولية (وهى الخطأ والضرر وعلاقة السببية بين الخطأ والضرر) وذلك إعمالاً لنص المادة ١٦٣ من القانون المدنى التى تقضى بأن – كل خطأ سبب ضرراً للغير يلزم من ارتكبه بالتعويض...

وفى خصوص الركن الأول من أركان المسئولية – الخطأ – فقد استقر القضاء الإدارى فى صدد مسئولية الموظفين عن أعمالهم، على التفرقة بين الخطأ الشخصى والخطأ المرفقى وساءل الموظف عن النوع الأول دون الأخير – والعمل الضار الصادر من الموظف يعد خطأ شخصياً قد يستتبع مساءلته مدنياً إذا كان مشوباً بسوء النية أو كان بالغاً حد الجسامة ... ومثل الأولى أن يصدر خطأ الموظف عن عوامل شخصية ، أو أن يقصد النكاية والإضرار أو أن يستهدف منفعته الذاتية ... ومثل الثانية أن يبلغ حد ارتكاب جريمة يعاقب عليها القانون، وفى غير هاتين الحالتين يكون عمل الموظف الضار خطأ مصلحياً يسأل عنه ذات المرفق العام.

وبتطبيق هذه القواعد على الحالة المعروضة يبين أن الخطأ الذى صدر من الموظف الأول لا يشوبه سوء النية ولا يمكن أن يرقى إلى مرتبة الجسامة.

وبالنسبة إلى الموظف الثانى فقد وجه إليه الإنذار لأنه لم ينبه إلى وجود طلب باسم ...... دون وروده بالكشف، وورد اسم .... بالكشف دون أن يكون له طلب. وهو خطأ يسير لا يرقى إلى مستوى الخطأ الشخصى.

أما بالنسبة إلى الموظف الأخير فإن ما صدر منه لا يشوبه سوء النية، بل أن حسن النية والحرص على مصلحة وكيل النيابة الذى أعتقد أنه مكتتب حسب ما ورد إليه فى الكشف هما اللذان دفعاه إلى تحرير النموذج حتى لا تضيع على وكيل النيابة فرصة الاكتتاب – والخطأ الذى وقع فيه لا يبلغ حد الجسامة ويخفف منه كثيراً شرف القصد ونبل الباعث.

وفى ضوء ما تقدم يبين أن عنصر الخطأ الشخصى منتف فى حق هؤلاء الموظفين، وليس ذلك بمتعارض مع ما انتهت إليه النيابة الإدارية من توافر الخطأ فى جانبهم.. ذلك أن الخطأ الذى نعنيه هو الخطأ المدنى ونطاق المسئولية

المدنية يتميز عن نطاق المسئولية الإدارية من حيث الطبيعة والأحكام، وحيث لا خطأ فلا مسئولية.

لهذا انتهى رأى الجمعية العمومية إلى أنه لا يجوز تحميل موظفى وزارة العدل المذكورين بالفرق بين سعر الأسهم وقت الاكتتاب وسعرها عند البيع، وذلك لعدم ارتكابهم خطأ شخصى مما يمكن أن يكون محل مساءلته مدنياً.

(فتوى ٧٨٣ فى ١٩٦٤/٩/٦)

قرار رئيس الجمهورية بإنهاء خدمة أحد العاملين – الخطأ فى إصدار القرار لقيامه على أسباب غير صحيحة تبرره – طلب المدعى مساءلة رئيس الجمهورية شخصياً فى ماله الخاص عما أصابه من ضرر من جراء إنهاء خدمته – الخطأ المنسوب لرئيس الجمهورية فى إصداره لقرار إنهاء خدمة المدعى لا يرقى إلى مرتبة الخطأ الشخصى الذى يسأل عنه فى ماله الخاص – رئيس الجمهورية لم يصدر هذا القرار بصفته فرداً حتى يسأل عنه مدنياً باعتباره كذلك وإنما أصدره بصفته رئيساً للجمهورية وحال استعماله لواجبات والسلطات التى خوله القانون إياها بصفته هذه وبناءً على طلب الجهات الإدارية المختصة لتحقيق مصلحة عامة ولم يقم دليل فى الأوراق أن رئيس الجمهورية قد استهدف غير هذه المصلحة أو أنه كان مدفوعاً بعوامل شخصية بقصد النكاية أو الانتقام.

(الطعن رقم ١٤٣ لسنة ٢٤ ق جلسة ١٩٨١/٦/١٣)

حاصل الوقائع أنه بتاريخ ١٩٧٧/١٠/٢ اكتشف عجز فى شحنة دخان مصدرة إلى نجع حمادى وأدفو، وأجرى تحقيق عن الواقعة مع كمسارى القطار والحارسين التابعين لوزارة الداخلية بواسطة لجنة مشكلة من مندوبى الوزارة والهيئة وأسفر هذا التحقيق عن صدور قرار من الهيئة بمعاقبة الكمسارى وعن صدور قرار وزير الداخلية بمعاقبة الحارسين وإذ اتجه رأى إلى اعتبار خطأ الحارسين من قبيل الخطأ الشخصى الذى يسأل عنه الموظف فى ماله الخاص

فقد طالبت وزارة الداخلية الهيئة القومية لسكك حديد مصر بأداء مبلغ ٥٤,٥٠٠ جم قيمة حصتها من العجز فى الشحنة المقدر بمبلغ ٨٣,٢٥٠ ج والتى تحمل الكمسارى ثلثها وذلك باعتبارها متبوعة لهما ولكنهما قد ارتكاب هذا الخطأ الشخصى أثناء ممارستهما لأعمال وظيفتهما، إلا أن وزارة الداخلية رفضت الوفاء بهذا المبلغ على أساس أنها عاقبت الحارسين إدارياً عما نسب إليهما من إهمال ولأن هذا الإهمال ليس إلا خطأ مرفقياً ولأنهما لا يسألان عما بداخل العربات باعتبار أن مهمتهما تنصب على الحراسة الخارجية للقطار.

وقد عرض الموضوع على الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع فتبين لها أن المادة (١٦٣) من القانون المدنى تنص على أنه "كل خطأ سبب ضرراً للغير يلزم من ارتكبه بالتعويض" وأن المادة (١٧٤) من ذات القانون تنص على أن "يكون المتبوع مسئولاً عن الضرر الذى يحدثه تابعه بعمله غير المشروع متى كان واقعاً منه حال تأدية ....".

ومفاد ذلك أن المسئولية التقصيرية تقوم على أركان ثلاثة هى الخطأ والضرر وعلاقة السببية بينهما وأن المتبوع يلتزم بتعويض الضرر الذى يترتب على خطأ تابعه إن وقع منه هذا الخطأ أثناء ممارسته لأعمال وظيفته . إذ يكفى مجرد وقوع خطأ من التابع بل يتعين أن يكون هذا، الخطأ هو السبب المنتج فى إحداث الضرر فإن تعددت الأسباب التى أدت إلى الضرر وجب طرح خطأ التابع (..) جانباً إن لم يكن هو السبب المباشر فى وقوع الضرر لانعدام علاقة السببية فى هذه الحالة بين خطئه والضرر الذى لحق بالغير، ولما كان إهمال الحارسين الذى ثبت فى الحالة الماثلة من التحقيق الإدارى الذى أجرى معهما ليس هو السبب المباشر فى فقد جزء من شحنة الدخان وما أصاب هيئة السكك الحديدية من ضرر ومن ثم فإنه يعد سبباً عارضاً غير مباشر فى تلك الحالة التى لا يجوز أن يترتب عليه التزام وزارة الداخلية التى يتبعانها بالتعويض ذلك لأن

السبب المباشر والذى يرتبط بالضرر الواقع فى هذه الحالة بعلاقة السببية إنما هو فعل السارق أو فعل من تولى تحميل الشحنة بالعربات أو من تولى إغلاقها.

ولما كانت مسئولية الحارسين تجد حدها عند الحراسة الخارجية للقطار فإن البضائع المحملة لا تعد عهدة بالنسبة لهما وبالتالى لا يجوز إفتراض مسئوليتهما فى حالة الفقد كما لا يجوز النظر إلى الخطأ غير المباشر الذى وقع منهما والمتمثل فى الإهمال فى الحراسة على أنه خطأ شخصى إلا إذا ثبت توطئهما أو اشتراكهما فى سرقة الشحنة أو الإفادة من فقدها على أى وجه من الوجوه وهو ما لم يثبته التحقيق الذى أجرى معهما.

لذلك: انتهت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع إلى رفض مطالبة الهيئة القومية للسكك الحديدية إلزام وزارة الداخلية بأن تؤدى مبلغ ٥٤,٥٠٠ ج.
(ملف ٩٨٢/٢/٣٢ – جلسة ١٩٨٢/٦/٢)

القرارات الإدارية التى تصدرها الإدارة فى تسييرها للمرافق العامة – قيامها على خطأ من جانبها سبب ضرراً لصاحب الشأن يرتب مسئوليتها عن تعويضه – مثال – خطأ مسجل كلية الطب بالإسكندرية بتدوينه ، بالمخالفة للحقيقة تقديرات المرشحين للتعيين فى وظيفة معيد بقسم الهستولجيا وصدور قرار بتعيين أحدهم بالمخالفة للقانون لهذا السبب - سحب هذا القرار صحيح، غير أنه لا ينفى قيام خطأ مرفقى من جانب الكلية لما إنبنى عليه من انتهاء خدمة الموظف بالصحة المدرسية ليعين بها تعييناً خطأ – امتناع الصحة المدرسية عن أعادته إلى خدمتها ليس هو القرار محل التعويض، إذ لا لزام عليها فى إعادة تعيينه بها – خطأ الجامعة هو الذى تسبب عنه فقد الموظف لوظيفته دون ذنب من جانبه فوجب عليها تعويض بمراعاة ظروف التحاقه بعمل آخر فى دولة أخرى.

(الطعن رقم ١٥٩ لسنة ٨ ق جلسة ١٩٦٣/٤/٢٠)

يبين من مساق الوقائع ومن تقرير اللجنة الفنية أن هناك أخطاء عديدة فى إدارة هذا المرفق وأنه ينسب إليها الضرر الذى وقع ولم يوجد من بينها الخطأ الذى يجب الآخر بل كلها ساهمت فى إنتاج الضرر وأن تفاوتت درجاتها وهذه الأخطاء بعضها مرفقى وبعضها شخصى ومنها ما عرف الشخصى الذى اقترف الخطأ ومنها من لم يعرف مقترفه.

ومن حيث أنه لا يمكن نسبة الخطأ الذى ولد الضرر إلى المرفق وحده واعتباره خطأ مرفقياً ، إذ الخطأ المرفقى هو ما لا يمكن اعتباره خطأ شخصياً ومن ثم تسأل عنه إدارة المرفق وحدها.

ومن حيث أنه من جهة أخرى قام الدليل على أن الطاعن لم يؤد واجبه دون تقصير ومظهر تقصيره أنه وقع على استلام العلبة الفاقدة دون أن يتأكد من محتوياتها ولم يكن دقيقاً فى استلامه وتسلمه لها وفى التوقيع على الأوراق الخاصة بها وتم ما فيها من عديد الأخطاء ولم يجر عليه مطابقة رقم الإيصال الذى استلم به المصوغات الفاقدة المدون بالاستمارة، وأجراؤها أمر لازم وجوهرى، ولا يقبل منه القول أن كانت الأخطاء الواردة بهذه الأرقام تمنع من إجراء المطابقة إذ أن كثرتها لا تحول دون إجراء عملية المضاهاة، وكان عليه أن يصوب هذه الأرقام أو يطلب تصويبها أو يمتنع عن التوقيع، كما لا يقدح فى دفع المسئولية عن الظروف التى ذكرها وهى ضغط العمل وتزاحم أصحاب الشأن إذ لو قيل بأن هذه الظروف من شأنها أن تعدم المسئولية لأضحى الأمر فوضى ولا ضابط له ولضاعت ثقة الناس فى أمانة هذا المرفق بحجة هذه التعللات التى يلجأ إليها كل من يباشر عملا فى مثل هذه الظروف.

ومن حيث أن المحكمة تستنتج من مساق هذه الوقائع أن الطاعن لم يكن حريصاً كل الحرص على أداء واجبه بل وقع منه تقصير ساهم فى إنتاج الضرر، كما يوجد تقصير آخر بعضه مرفقى والآخر شخصى، ومن ثم كان

الحكم المطعون فيه على صواب فى تقسيمه الضرر وتحميله المرفق العبء الكبير من الضرر لتأديته هذه الخدمة على وجه سيء ، بعضه مرفقى والبعض الآخر شخصى، لما كشف عنه التحقيق وتقرير اللجنة الفنية كما كان هذا الحكم وفقاً فى إلقاء جانب يسير من المسئولية على عاتق الطاعن وقد ثبت تقصيره وقامت علاقة السببية بين هذا التقصير والضرر الذى حدث ولم تنتف هذه العلاقة بسبب أجنبى أو بفعل الغير ومن ثم يكون الطعن على غير أساس ويتعين القضاء برفضه.

(طعن رقم ١٢٧٣ لسنة ٧ ق – جلسة ١٩٦٤/١٢/٥)

أن المادة ٥٨ من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر به القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٤ تنص على أن " لا يسأل العامل مدنياً إلا عن الخطأ الشخصى" ومؤدى ذلك أن المسئولية المدنية لا تقع على عاتق العامل عن الأخطاء التى يرتكبها أثناء قيامه بتأدية أعمال وظيفته إلا عندما يكون الفعل أو الإهمال الواقع منه إيجاباً أو سلباً مما يصدق عليه وصف الخطأ الشخصى، الذى تقع تبعاته على عاتقه.

وبتطبيق ما تقدم على الوقائع المعروضة فى ضوء التحقيق الذى أجرته المراقبة العامة للشئون القانونية بالوزارة يبين أن السيد ... بوصفه المهندس المختص بأعمال الرسم وتوقيع المناطق على الخرائط بمراقبة المناجم قد ثبت إهماله وعدم دقته فى عمله حيث أدلى فى ١٦ من مارس سنة ١٩٦٣ ببيان غير صحيح عن منطقة الطينة الدياتومية بالكيلو ٦٦ بطريق مصر – الفيوم ، إذ أقر كتابة بخلو المنطقة من التراخيص للغير مما أدى إلى إشهار مزايدة عنها ألغيت بعد ذلك عندما تبين عدم خلوها وأنها مشغولة بالعقد رقم ١٣١ المصرح به لشركة الطوب الرملى ، حالة كون مثل هذا البيان مما يدخل فى حدود الواجبات الوظيفية الأولى للعامل المذكور ويعتبر من صميم اختصاصه، وكون الخطأ فيه ينطوى على إخلال جسيم بهذه الواجبات بوصفه خطأ فى تحرى الواقع وفى

تقريره لا عذر له فيه وليس خطأ فى التقدير مما يمكن إغتفاره بسبب احتمال اختلاف وجه الرأى فى شأنه وغنى عن البيان أن تقرير الواقع أمر يمكن أن يناط به أى عامل متوسط الكفاية وعندئذ تلزمه الدقة فيه وتوخى الصحة فى إيراده وإلا كان مسئولاً عن أى تفريط فى ذلك طالما أن هذا التقرير يدخل فى حدود اختصاصه هذا إلى أن الخطأ الذى من هذا القبيل أن هو فى صحيح تكييفة إلا صورة من صور عدم تقدير المسئولية فى دراسة المشروعات الجديدة تنطوى على انحرافه فى أداء الواجب ضار بالمصلحة العامة – وهو فى الخصوصية المعروضة واقع من موظف لم يقدر المسئولية فى دراسة موضوع أحيل عليه مع أنه هو المستحوذ على عناصره المطلع عليها الذى كان يجب بحكم اختصاصه أن يكون ملماً بكل وقائعه وتفاصيله والذى يترتب على ما يبديه فيه من بيان إبرام عقد مع أحدى الشركات لاستغلال منطقه وفقاً لأحكام القانون رقم ٨٦ لسنة ١٩٥٦ الخاص بالمناجم والمحاجر ، وهو عقد لو أبرم لجاوزت الأضرار التى كانت لتصيب المصلحة منه تبديد الوقت والجهد الذى بذلته اللجان التى انعقدت للإشهار عن هذه المنطقة والبت فى مزايدة استغلالها والنشر عنها فى الصحف اليومية إلى مطالبة مصلحة المناجم والوقود بالتعويض سواء من الشركة التى سبق أن تعاقدت على المنطقة المذكورة أو من تلك التى كان سيرسو عليها مزاد استغلالها مرة أخرى بسبب الخطأ فى البيان الذى أدلى به الموظف المسئول عن ذلك.

هذا ولا تملك الإدارة بتخفيف الجزاء الإدارى أو بسحبه إعفاء مرتكب المخالفة من المسئولية المدنية عن فعله الخاطئ لأنها بذلك إنما تنزل عن مال من أموال الدولة ومثل هذا النزول لا يجوز إلا بالشروط التى نص عليها القانون رقم ٢٩ لسنة ١٩٥٨ بشأن التصرف بالمجان فى أموال الدولة وهو الذى يتطلب فى التنازل عن هذه الأموال أن يكون بقصد تحقيق غرض ذى نفع عام، ولا يتحقق وجه النفع العام فى إعفاء الموظف من المسئولية المدنية الناجمة عن تقصيره فى أداء واجبات وظيفته.

وتأسيساً على ما تقدم فإن الخطأ الذى وقع من المهندس المذكور هو خطأ شخصى بحسب ما يؤخذ من الظروف التى ارتكبت فيها وما هو ثابت من التحقيق الذى أجرته المراقبة العامة للشئون القانونية بوزارة الصناعة، ومن ثم فإن تبعته المدنية تقع على عاتق العامل المذكور شخصياً ويسأل عنه فى ماله الخاص.

لذلك انتهى الرأى إلى أن خطأ السيد المذكور على ما سلف بيانه هو خطأ شخصى يسأل عنه فى ماله الخاص بقيمة الضرر الذى نتج عنه.

(ملف ١١٢/٨٦ - جلسة ١٩٦٦/٦/٢٩)

الخطأ الشخصى الذى يسأل عنه الموظف - مخالفة لوائح المرور وإدانة الموظف جنائياً - خطأ جسيم يسأل عن نتائجه مدنياً.

(طعن رقم ١٤٤٨ لسنة ٨ ق - جلسة ١٩٦٧/١١/١٢)

ولئن كانت هذه التحقيقات جميعاً، قد قصرت عن تجميع الأدلة الكافية التى تدين المتهم بتهمة الاختلاس، إلا أنها قد أجمعت على أن إهماله وغفلته كانا السبب المباشر فى فقد المؤمن، ذلك أن الثابت ن التحقيقات أنه وقع الاستمارة رقم ٣٥ ح بما يدل على تسلمه خطابين مؤمن عليهما من مساعده السيد.......، دون أن يطابق بين ما تسلمه فعلاً وبين ما وقع بتسلمه، وعند تكشف له فقد المؤمن الذى وقع بتسلمه أمعن فى الخطأ بأن مزق الاستمارة ١٥ ح الثابت بها وصول المؤمن المفقود وتسلمه له واستبدل بها استمارة أخرى غير ثابتة بها هذه البيانات، كما غير فى البيانات المدونة فى الدفتر رقم ٣٨ ح بأن عدلها على النحو الذى لا يبين منه وصول هذا المؤمن أو تسلمه إياه ، وهو بهذه الأخطاء المتلاحقة إنما يخل بكيان العمل ذاته. ويزعزع الثقة فى مرفق البريد الذى يعمل به، ذلك أن عملية تسليم وتسلم الطرود والخطابات المؤمن عليها قوامها مطابقة الطرود والخطابات المسلمة على تلك التى يوقع الموظف المسئول بتسلمها، وبدون انتظام هذه المطابقة تفقد العملية كيانها، وتصبح مائعة لا ضابط لها،

وتضيع فى غمار ذلك مصالح الجمهور، كما تنهار سمعة المرفق وتختل الثقة فيه، ومن ثم فإن الإخلال بهذا الإجراء الجوهرى يشكل بذاته خطأ شخصياً جسيماً، طالما كان تحقيق هذا الإجراء أمراً فى مقدور أى موظف متوسط الكفاية يوجد فى الظروف ذاتها التى وجد فيها المدعى، وطالما لم يثبت أن ثمة أعذار أو ظروفاً تبرر الإخلال بالإجراء المشار إليه.

ومن حيث أن المدعى ساق أعذاراً واهية، لتبرير إخلاله بهذا الإجراء الجوهرى، منها عدم أمانة مساعدة السيد..... ومنها تلاحق وصول القطارات فى وقت الظهيرة، وهذه الأعذار التى ساقها لتبرير إهماله فى حقيقتها ظروف تشدد مسئوليته، وتجسم خطأه، ذلك أن علمه بأن مساعده السيد...... تحوطه الريب، وتلاحقه الشكوك والتهم، كان يقتضى منه مزيداً من الحرص فى التعامل معه، ومن اليقظة فى تسليمه الطرود والخطابات المؤمنة وفى تسلمها منه، ولا سيما فى فترة الظهيرة التى يتلاحق فيها وصول القطارات والتى قد تسنح فيها الفرصة للعبث بمثل هذه الخطابات، فإذا كان الأمر كذلك، وكانت الخطابات التى سلمها السيد المذكور للمدعى فى هذه الفترة لم يجاوز عددها خطابين، لا يحتاج تسلمها منه إلى جهد يجاوز الطاقة العادية، التى يتعين توفرها فى أى موظف متوسط الكفاية منوط به مثل هذا العمل، وأنه إذا ما أهمل فى ذلك، وأدى إهماله إلى فقد أحد هذين الخطابين يكون قد اخطأ – بغير عذر أو مبرر مقبول – خطأ شخصياً جسيماً فى حق المرفق الذى يعمل به بحيث لا يسوغ بعد ذلك، أن يتحمل عنه المرفق، مسئولية هذا الخطأ لخروجه عن نطاق الأخطاء المرفقية، وانحصاره فى دائرة الأخطاء الشخصية التى تقع مسئوليتها على عاتق مرتكبها وحده ذلك أنه لا توجد ثمة قاعدة عامة مجردة تضع ضوابط محددة، تفصل بوجه قاطع بين الأخطاء المرفقية وبين الأخطاء الشخصية وإنما يتحدد كل نوع من هذه الأخطاء فى كل حالة على حدة تبعاً لما يستخلصه القاضى من ظروفها وملابساتها مستهدياً فى ذلك بعديد من المعايير منها نية الموظف ومبلغ الخطأ من الجسامة والدافع إلى ارتكابه فإذا كان العمل الضار غير مصطبغ بطابع

شخصي بل ينم عن موظف معرض للخطأ والصواب، كأن يهدف من التصرف الذى صدر منه إلى تحقيق أحد الأغراض المنوط بالإدارة تحقيقها والتى تدخل وظيفتها الإدارية فإن خطأه يعتبر فى هذه الحالة مرفقياً ، أما إذا كان العمل الضار مصطبغاً بطابع شخصي يكشف عن الإنسان بضعفه وشهواته ونزواته وعدم تبصره ويقصد من ورائه النكاية أو الإضرار أو ابتغاء منفعة ذاتية فإن الخطأ فى هذه الحالة يعتبر خطأ شخصياً ، وهو يعتبر كذلك أيضاً – ولو لم تتوفر فى مرتكبه هذه النية – إذا كان الخطأ جسيماً وتحديد درجة جسامة الخطأ مسألة نسبية تتفاوت تبعاً للظروف المختلفة ويستهدى فيما بقدرة الموظف المتوسط الكفاية الذى يوجد فى ظروف مماثلة لتلك التى كان فيها الموظف المخطئ، ويدخل فى نطاق الخطأ الجسيم الإخلال بأى إجراء جوهرى يؤثر فى كيان العمل المنوط بالموظف أداؤه.

(طعن رقم ١١٨٣ سنة ١٠ ق – جلسة ١٩٦٩/٣/٣٠)

ومن حيث أن القانون رقم ٦١ لسنة ١٩٦٤ بإصدار قانون هيئة الشرطة ينص فى المادة ٥٧ منه على أنه " لا يسأل الضابط مدنياً إلى عن الخطأ الشخصي" كما تنص المادة ١١٢ على أن يسرى هذا الحكم على ضباط الصف وعساكر الدرجة الأولى ومن بينهم العريف المذكور. ومن ثم فإن تحديد من يتحمل نهائياً بقيمة التعويض المحكوم به للسيدة... يرتبط بتحديد وصف الخطأ الذى أدى إلى وقوع الحادث وما إذا كان خطأ شخصياً ينسب إلى السائق المذكور، أم أنه خطأ مرفقى يسند إلى وزارة الداخلية فى مجموعها.

ومن حيث أن خطأ العامل يعتبر خطأ شخصياً بصفة عامة إذا كان العمل الضار مصطبغاً بطابع شخصي يكشف عن الإنسان بضعفه ونزواته وعدم تبصره، أما إذا كان العمل الضار غير مصطبغ بطابع شخصي وينم عن عامل معرض للخطأ والصواب فإن الخطأ فى هذه الحالة يكون مرفقياً، فإذا تبين أن العامل لم يعمل للصالح العام أو كان يعمل مدفوعاً بعوامل شخصية أو كان

خطوه جسيماً بحيث يصل إلى حد ارتكاب جريمة تقع تحت طائلة قانون العقوبات، فإن الخطأ في هذه الحالات يعتبر خطأ شخصياً ويسأل عنه العامل الذي وقع منه هذا الخطأ في ماله الخاص.

ومن حيث أن حكم محكمة عابدين سالف الذكر – والمؤيد استئنافياً لأسبابه – أقام قضائه بإدانة السائق المذكور وبالتعويض، بناء على ما أثبتته المحكمة من أنه كان مسرعاً وصعد إلى أفريز الطريق وصدم المجني عليها، وأن فرامل السيارة كانت تالفة، وأنه لو لم يكن مسرعاً لكان قد تحكم في السيارة وأوقفها... ولما كان قانون الإثبات في المواد المدنية والتجارية الصادر بالقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٨ ينص في المادة ١٠٢ منه على أنه "لا يرتبط القاضي المدني بالحكم الجنائي إلا في الوقائع التي فصل فيها هذا الحكم وكان فصله فيها ضرورياً". وكان حكم محكمة عابدين المشار إليها قد حسم في الوقائع التي تشكل خطأ السائق المتهم وكان فصله في ذلك ضرورياً، إذ هو أساس الحكم بالإدانة والتعويض، فمن ثم يكون هذا الحكم النهائي الحائز قوة الأمر المقضي حجة بما فصل فيه بحيث لا يجوز قبول دليل ينقض هذه القرينة، وبالتالي فإنه يقيد القضاء المدني بمعناه الواسع الذي يشمل القضاء المدني والقضاء التجاري والقضاء الإداري.

ومن حيث أنه وقد ثبت أن السائق المذكور ارتكب أخطاء جسيمة بلغت حد الجريمة التي تقع تحت طائلة قانون العقوبات وأدين عن هذه الأخطاء جنائياً، فإنه يتعين القول بأن ما وقع منه يعتبر خطأ شخصياً يتحمل هو وحده نتائجه، ويسأل مدنياً عن تعويض الأضرار التي نشأت عنه، مما يثبت الحق لوزارة الداخلية في أن ترجع عليه بما دفعته تنفيذاً للحكم سالف الذكر.

لهذا انتهى رأى الجمعية العمومية إلى أن السائق هو الذى يتحمل مبلغ التعويض المحكوم به للسيدة..... ولوزارة الداخلية أن ترجع عليه بما دفعته إلى السيدة المذكورة.

(ملف ٣٠٩/٢/٣٢ – جلسة ١٩٧١/١٠/١٣)
(ملف رقم ٦٥٥/٣/٨٦ جلسة ١٩٨٤/١٠/١٧)

ومن ثم لما كان ما نسب إلى المدعى ينحصر فى أنه أهمل الكتابة إلى مستشفى الأمراض العقلية بالخانكة لموافاة لجنة العقود بوزارة الصحة بسعر الشراء المحلى واكتفاؤه بالرجوع فى هذا الشأن إلى السعر المقدم من المتعهد .... وفى أنه أغفل إبلاغ المتعهد .... بالتوريد بالنسبة لوحدات مستشفيات الأمراض الصدرية بالعباسية والمنيرة والمبتديان وحميات العباسية ومستشفى الكلب ومستوصفات المبتديان والخليفة وباب الشعرية مما أدى إلى تمسك المتعهد بانتهاء المدة.

ولما كان يبين من الأوراق أنه ليس ثمة إهمال ينسب إلى المدعى فى صدد عدم قيامه بتبليغ المتعهد .... فى ٣٠ من أكتوبر سنة ١٩٥١ أو بالنسبة إلى سقوط العطاء المقدم منه اعتبارا من ٣١ من أكتوبر سنة ١٩٥١ كما أن ما نسب إلى المدعى من أنه أهمل الكتابة إلى مستشفى الأمراض العقلية بالخانكة لموافاة لجنة العقود بوزارة الصحة بسعر الشراء – على فرض صحته لا يمثل بالنسبة إليه خطأ شخصياً يجعله مسئولاً عما ترتب من أضرار بسبب سقوط العطاء المقدم من المتعهد المذكور، ومن ثم يكون الثابت أن المدعى لم يقع منه خطأ شخصى يوجب مسئوليته المدنية قبل وزارة الصحة عن الأضرار التى لحقتها بسبب سقوط العطاء.

(طعن رقم ١٤٣٧ لسنة ١٣ ق – جلسة ١٩٧٣/٥/٢٠)

ومن حيث أن الثابت من الأوراق أن القرار المطعون فيه أصلاً هو القرار الصادر بتحميل المطعون ضده مبلغ ١٢٠٠ جنيه محتوى المؤمن الذى فقد

وبالتالى فإن موضوع المنازعة هو قرار التحميل المشار إليه وهو ليس من القرارات النهائية للسلطات التأديبية المنصوص عليها فى المادة ١٢ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بشأن مجلس الدولة وبالتالى لا يلزم التظلم منه قبل رفع الدعوى بإبطاله كما أن المنازعة فى قرار التحميل ليست من دعاوى الإلغاء يتعين الالتزام فى رفعها بمواعيد معينة ومن ثم فقبول الحكم المطعون فيه للطعن شكلاً يقوم على صحيح حكم القانون.

ومن حيث أنه عن الموضوع فإن الثابت من الأوراق أنه نسب للمطعون ضده أنه قام بتسليم المؤمن رقم ٦ الصادر من بريد الميمون بمبلغ ١٢٠٠ جنيه برقم خزينة بريد القاهرة لزميله .... دون أخذ التوقيع باستلامه معرضاً الصرة للتلاعب واستنادا إلى ذلك قامت الهيئة القومية للبريد بتحميل المطعون ضده بالمبلغ المشار إليه.

ومن حيث أنه يلزم لتحميل المطعون ضده بالمبلغ المشار غليه والخصم من راتبه أداء له أن تقوم مسئوليته المدنية والتى تقوم على أركان ثلاثة الخطأ الشخصى والضرر وأنه تقوم رابطة السببية بين الخطأ والضرر".

من حيث أن الثابت من الأوراق أنه فى ١٩٨٠/٧/٨ تم تكوين الصرة المصلحية رقم ٦ بريد الميمون بمبلغ ١٢٠٠ جنيه سلمت لسياره ٧٨ والتى قامت الأخيرة بتسليمها للسيد/ ..... (المطعون ضده) معاون بنى سويف بالتوقيع القانونى دون معارضة على حالتها والذى قام بدوره بتسليمها لزميله.... ودياً بتاريخ ١٩٨٠/٧/٨ دون توقيع قانونى ثم سلمت الصرة لمستخدم سايرة ٨١ دون معارضة والذى قام بتسليمها للسيد/ ..... معاون مصر محطة دون إعتراض وتم تداول الصرة صباح ١٩٨٠/٧/٩ حتى تسليمها لخزينة القاهرة واكتشاف حالتها.

ومن حيث أن النيابة الإدارية انتهت بمذكرتها فى القضية رقم ٣٤ لسنة ١٩٨٢ إلى طلب مجازاة المطعون ضده إدارياً لعدم أخذ التوقيع القانونى عند تسليمه للصرة لزميله إلا أنها نسبت الإهمال الجسيم فى حق .... فى عدم التحفظ على المؤمن محل التحقيق الأمر الذى أدى إلى التلاعب به والاستيلاء على محتوياته بعد ثبوت تغيير المظروف خلال تحفظه عليه وأن تلك الواقعة ثابتة من واقع استلامه للمؤمن وعدم استطاعته تبرير تغيير مظروفه الخاص وقد اعترف بأنه هو الذى قام بوضعه فى الخزينة عهدته بعد أن قرر أنه استلم المؤمن محل التحقيق بحالة جيدة وسليمة من ناحية المظروف والأختام علاوة على ذلك فإنه لم يدفع ما قرره من تداولوا الصرة قبل ومن تداولوها بعد مبرر مقبول واقتصر الأمر على إنكاره الأمر الذى يقيم المسئولية فى حقه مما ترى معه النيابة الإدارية محاكمته تأديبياً.

ومن حيث أنه فى ضوء ما تقدم فإن تسليم المطعون ضده المؤمن لزميله دون أخذ توقيعه ليس السبب فى العبث بمحتوياته والاستيلاء عليها إذ لم ينكر المستلم المؤمن من المطعون ضده استلامه بل الثابت من الأوراق أنه وصل سليما حتى سلم لمعاون محطة مصر الذى احتفظ به بخزينته حتى صباح اليوم التالى حيث قام بتسليمه لخزينة بريد القاهرة التى رفضت استلامه وأبدت تحفظها عليه فى مقابل آخر يد، وبالتالى فإن عدم حصول المطعون ضده على توقيع زميله باستلام المؤمن لم يكن هو السبب فى فقد المؤمن وبذلك تنتفى رابطة السببية بين خطأ المطعون ضده وبين الضرر الذى وقع وبالتالى لا تقوم مسئوليته عن تعويض الضرر أو يكون قرار تحميله بالمبلغ المشار إليه مخالفاً للقانون وإذ قضى الحكم بإلغاء قرار التحميل فإنه يكون قد صادف صحيح حكم القانون ويكون الطعن عليه خليقاً بالرفض.

(الدائرة الرابعة – الطعن رقم ٦٩٦ لسنة ٣٤ ق عليا – جلسة ١٩٩٤/١١/٢٦)

ومن حيث أنه يبين من الأوراق والتحقيق أن سقوط العطاء المقدم من الشركة المصرية للورق (إستاندرت ستشنرى) وبالتالى عدم التعاقد على شراء آلتى الطباعة مرده إلى عدم البت فى هذا العطاء وإخطار الشركة بقبوله قبل انتهاء المدة المحددة لسريانه وهى أسبوعان من تاريخ تقديمه فى ١٩٨٧/٣/١٩ ولما كان الثابت من التحقيق أن دعوة لجنة الممارسة المشكلة لشراء هاتين الآلتين للانعقاد والبت فى العطاءات المقدمة تقع على عاتق ومسئولية رئيسها ـــ رئيس قسم المخازن والمشتريات وهو ما قررته فى التحقيق ... رئيسة قسم المصروفات بالإدارة وعضو الحسابات باللجنة من أن الذى يدعو اللجنة للانعقاد ويحدد موعده هو رئيس اللجنة السيد ..... وكانت تحت بصره موعد الارتباط وكشوف التفريغ وعند ما يتم دعوته للاجتماع حضرنا فى الموعد المحدد ولما كانت اللجنة المذكورة لم تنعقد للبت فى عطاء الشركة المذكورة وغيره من العطاءات المقدمة لتوريد آلتى الطباعة سالفة الذكر إلا فى ١٩٨٧/٤/٤ أى بعد انتهاء مدة سريان العطاء المقدم من شركة إستاندرد ستشنرى ومن ثم فإن عدم إتمام التعاقد على شراء هاتين الآلتين من الشركة المذكورة بالسعر الوارد بعطائها ١٢٧٤,٩٠٠ جنيه لم يكن خطأ وإهمال من المطعون ضده الثانى ـــ عضو لجنة الممارسة مما ينفى ما نسب إلى المطعون ضده الأول من إهمال فى الإشراف على الثانى بصفته الرئيس المباشر له ولما كان العامل لا يسأل مدنياً فى ماله الخاص إلا عن خطئه الشخصى وبناء على ما تقدم وإذ لم يكن هناك خطأ من المطعون ضدهما تسبب فى تفويت التعاقد مع الشركة سالفة الذكر عن آلتى الطباعة وأن السبب فى ذلك يرجع إلى عدم البت فى هذا العطاء قبل انتهاء مدة سريانه وأن المسئول عن ذلك هو رئيس لجنة الممارسة فإن تحميل المطعون ضدهما بمبلغ ٣٢٥٠,٨٠٠ جنيه يكون على غير أساس من القانون.

ولا يغير من ذلك ما قام عليه الطعن من أن المطعون ضده الثانى قد أقر بأنه المسئول عن شراء هاتين الآلتين وبرر مسلكه بضغط العمل إذ الواضح من التحقيق أن المذكور قرر ذلك بالنسبة لتراخيه فى تقديم مستندات استخراج الشيك

بقيمة الآلتين فى المدة ١٩٨٧/٤/٩ حتى ١٩٨٧/٤/٢٦ وهو إهمال كما يذهب الحكم المطعون فيه عديم الأثر فى تقويض فرصة التعاقد لسقوط العطاء بانتهاء مدته قبل البت فيه من اللجنة وقبل البدء فى إجراءات استخراج الشيك.

(الدائرة الرابعة – الطعن رقم ٣٠١٣ لسنة ٣٦ ق عليا – جلسة ١٩٩٤/١١/١٢)

ومن حيث أنه وقد تبين مما تقدم أيضاً أن قرار التحميل محل النزاع قد صدر قبل انتهاء التحقيق بشأن تلك المخالفات وما يسفر عنه من مدى ثبوت ارتكاب المطعون ضده لتلك المخالفات من عدم ثبوت ذلك فى تحقيق تتاح فيه للعامل فرصة الدفاع عن نفسه ودرء مسئوليته الأمر الذى يتوفر فى مجرد تقرير إبتدائى أعدته إدارة التوجيه المالى والإدارى لم يواجه المطعون ضده به ولم يقر ما ورد به من نتائج ، فمن ثم وإذا كانت تلك المخالفات المنسوبة للطاعن هى السبب المباشر الذى استند إليه قرار التحميل بحيث لا يتصور إلزام المطعون ضده بتلك المبالغ ما لم تثبت المخالفات فى حقه فمن ثم يكون قرار التحميل قد قام على أسباب لم تثبت صحتها بالتحقيق بعد بما يجعله فاقد الأساس القانونى ويكون لذلك مستوجب الإلغاء.

ويكون الحكم المطعون فيه قد قام على ذات الفهم فإنه يكون قد أصاب الحق فيما انتهى إليه، ويغدو الطعن فاقد الأساس القانونى بما يجعله مستوجب الرفض.

(الدائرة الرابعة – الطعن رقم ٤٥٤٥ لسنة ٣٥ ق عليا – جلسة ١٩٩٤/١١/١٩)

وفى حكم هام انتهت إلى:

خطأ مشترك من الطاعن بمخالفته للتعليمات بقيادة السيارات حال كونه غير معهود إليه بذلك وخطأ مرفقى يرجع إلى المرفق نفسه ويتمثل فى العطل المفاجئ الذى لحق بالسيارة – يتعين تحميل نتيجة هذا الخطأ على الطرفين – لا يسأل العامل مدنياً إلا عن خطأه الشخصى. تحميل العامل بمقدار الربع فقط.

(الطعن رقم ٢٩٣٥ لسنة ٣٧ ق ع جلسة ١٩٩٥/٨/٥)

ومن حيث أنه بتطبيق ما تقدم فى شأن الخطأ المنسوب إلى المطعون ضده فإن الثابت من الأوراق أن النيابة العامة حفظت موضوع السرقة لعدم معرفة الفاعل بعد إجراء التحقيق ورفع البصمات وسماع الشهود وسماع أقوال المطعون ضده وأن جريمة السرقة كانت نتيجة عملية اقتحام ليلية لخزينة المأمورية استخدم فيها الجناة أدوات حديدية لكسر الأقفال واستخدمت أنابيب الأوكسجين لصهر حديد الخزانة وقد استمر الجناة مدة خمس ساعات لإتمام جريمتهم حسبما جاء بتحقيقات النيابة العامة، كما أن المطعون ضده قام فى نفس يوم ارتكاب جريمة السطو على الخزينة عهدته بتوريد مبلغ ٣١٢٩٤,٢٦ جنيه فى الساعة الثانية عشرة والنصف تنفيذاً للتعليمات المالية ولم يترك أية مبالغ فى الخزينة كى يعرضها للخطر ، بيد أنه حضر إليه فى نفس اليوم بعد الساعة الواحدة ظهراً بعض مندوبى التحصيل وأودعوا فى خزانته المبالغ التى سرقت منها وذلك فى وقت لم يكن من المتبصر معه توريد هذه المبالغ للبنك ولم تجحد الجهة الإدارية ذلك أو تقدم ما يفيد خلافه كما تبين من الأوراق أن هناك إخلالاً أمنياً ما فى مأمورية ضرائب العجوزة والمهندسين وخاصة الوحدة الموجودة بها خزينة المأمورية إذ أنها غير مغلقة على الوجه الأكمل والخزينة ليست مثبته على الحائط ولكنها موضوعة على منضدة ومن ثم فإن المبنى غير مؤمن تأميناً كافياً فضلاً عن عدم وجود حراسة من أى نوع وقد طلب رئيس مأمورية ضرائب الجيزة من مديرية أمن الجيزة تعيين حراسة لتأمين المبنى وأبدى فى ذات الطلب لرئيس قطاع الأمانة العامة بمصلحة الضرائب وبسرعة توفير المسائل الكفيلة لتأمين المبنى بالإضافة إلى إهمال عمال المأمورية فى إغلاق أبواب الوحدات التى تشغلها المأمورية وذلك بعض ما احتواه تقرير اللجنة المشكلة بالقرار رقم ٧٤ لسنة ١٩٨٩ والمقدم لرئيس مصلحة الضرائب بمناسبة حادث السرقة على خزينة مأمورية ضرائب العجوزة والمهندسين وسرقة محتوياتها ، ومؤدى كل ذلك أن الخطأ المنسوب إلى المطعون ضده لا يصطبغ بوصف الخطأ الشخصى المرتب لمسئوليته فى ماله الخاص بقيمة المبالغ

المسروقة وقد خلت الأوراق من سند لإثبات خطأ شخصي فى جانبه وعليه لا يجوز تحميل المطعون ضده بالمبالغ سالفة البيان.

(الطعن رقم ٣٢٦٦ لسنة ٣٨ ق جلسة ١٩٩٦/٢/١٧)

نظرية الخطأ الشخصى والخطأ المرفقى لا تطبق فى المنازعات التأديبية المماثلة على العاملين بالقطاع العام.

(الطعن رقم ٨٧١ لسنة ٣٦ ق جلسة ١٩٩٦/٤/٢٣)

ومن حيث أن الثابت من تحقيقات النيابة الإدارية التى أجرتها مع المطعون ضده وآخرين أن محمود زكى عبدالعزيز مدير فرع دير مواس التابع للشركة أن العجز محل التحقيق يرجع إلى عدم التزام البائعين بإمساك بطاقات حصر الصنف بالرغم من التنبيه عليهم بذلك وتوقيعهم بالعلم بتلك التعليمات كما أن المستفاد من أقوال حمدى عبدالفتاح المحاسب بالقطاع المالى بالشركة والذى كلف برئاسة لجنة جرد قسم الأجهزة الكهربائية والتليفزيون بناء على طلب النيابة العامة أن الجرد تم بتاريخ ١٩٨٤/٧/١٢ وشمل المدة من ١٩٨٢/٧/١ حتى ١٩٨٣/٨/٣٠ وقد أسفر الجرد عن وجود عجز قدره ٦٨١١,٩٥٦ جنيه بالقسم ومن ثم يكون ما نسب للمطعون ضده من إهمال فى أداء العمل مما ترتب عليه العجز المشار غليه ثابتة فى حقه ثبوتاً يقينياً.

ومن حيث أنه لما كان من المقرر أن للجهة التابع لها العامل أن ترجع عليه فى ماله الخاص لاقتضاء ما لحقها من ضرر طالما توافرت أركان المسئولية التقصيرية فى حقه من خطأ وضرر وعلاقة سببية بينهما وكان الثابت أيضاً توافر خطأ المطعون ضده وذلك من تحقق العجز المشار إليه فى القسم عهدته وآخرين، وثبوت مسئوليتهم عما يظهر فى القسم من عجز، ولا جدال فى أنه قد أصاب الشركة الطاعنة ضرر نتيجة هذا العجز بفقد بعض أموالها وقد توافرت علاقة السببية بين الخطأ والضرر، ومن ثم يكون قرار الشركة بتحميل المطعون ضده بالتضامن مع آخرين بالمبالغ المختلسة يكون متفقاً وصحيح حكم

القانون، ولا ينال من ذلك صدور الحكم فى القضية رقم ٢٣٤ لسنة ١٩٨٥ دير مواس (٧٤٦ كلى ١٩٨٥ المنيا) المتهم فيها المطعون ضده وآخرين عن ذات المخالفات والقضاء ببراءته مما نسب إليه ذلك أن أساس حكم البراءة كما يبين من حيثيات هذا الحكم هو الشك وعدم الإطمئنان إلى الاتهام المنسوب إليه، ذلك أن المستقر عليه أن الحكم الصادر من المحكمة الجنائية بتبرئته العامل المتهم لم تستند إلى عدم صحة الواقع وإنما بنى على الشك وعدم كفاية الأدلة وهذا لا يرفع عنه الشبه نهائياً ولا يحول دون محاكمته تأديبياً وإدانة سلوكه الوظيفى من أجل التهم عينها على الرغم من حكم البراءة، ومن ثم فإنه ولئن كان الحكم الجنائى قد برأ المطعون ضده من تهمة الاختلاس عن عجز العهدة لعدم ثبوت الجناية فإن هذا الحكم لا ينفى عن المطعون ضده مخالفة الإهمال الذى أدى إلى عجز العهدة، ويكون القرار الصادر بتحميله نصيباً من العجز قراراً متفقاً وصحيح حكم القانون، وإذ ذهب الحكم المطعون فيه إلى غير ذلك فيما يتعلق بإلغاء القرار المطعون بالنسبة للشق الخاص بالتحميل فإنه يكون قد خالف القانون، ويكون الطعن عليه قد قام على أساس سليم من القانون، الأمر الذى يتعين معه القضاء بإلغاء الحكم المطعون فيه فيما قضى به من إلغاء القرار رقم ٦٨٩ لسنة ١٩٨٧ بالنسبة لشق التحميل.

(الدائرة الثالثة – الطعن رقم ١٣٠٢ لسنة ٣٨ ق عليا – جلسة ١٩٩٦/٤/٢٣)

ومن حيث أن الثابت من الأوراق أن خزانة مديرية الثقافة الجماهيرية ببور سعيد أضحت فى حالة لا تسمح باستخدامها ولم تكن صالحة للاستخدام وقد طلب الطاعن المسند إليه أعمال الصراف بالمديرية مرات عديدة ضرورة توفير خزانة حديدية صالحة للاستخدام ليضع فيها مرتبات العاملين بالمديرين لحين تمام صرفها لمستحقيها ولما لم يستجب إلى طلبه اضطر إلى استعمال خزينة مديرية الإسكان فى الثلاث أشهر السابقة على وقوع حادث سرقة المرتبات المستحقة عن شهر فبراير سنة ١٩٨٧ إلا أن تلك الخزينة أيضا سحبت منه وإزاء ذلك الموقف أشار عليه السيد مدير عام المديرية بوضع المرتبات فى

الدولاب الحديدى (إيديال) بمكتب وكيل المديرية وعليه تم وضعها فى هذا الدولاب لحين صرف اليوم التالى وقد تبين من التحقيق الذى أجرته النيابة العامة أنه وجد كسر فى الدولاب المودع به الحقيبة وتم سرقة مبلغ ٨٠٠٠ جنيه الموجودة بتلك الحقيقة السمسونيت وقد انتهت النيابة العامة إلى أنه لا وجه لإقامة الدعوى الجنائية لعدم معرفة الفاعل وأمرت بحفظ القضية وقيدها ضد مجهول.

ومن حيث أنه لكل ما تقدم فإنه ولئن كان هناك خطأ قد ارتكبه الطاعن، إلا أن هذا الخطأ لم يكن بقصد النكاية والأضرار أو تغيا منه هدفاً شخصياً ولكن الفعل الضار الصادر منه بوضع الحقيبة وبها مبلغ ٨٠٠٠ جنيه فى دولاب حديدى فى غرفة ليس عليها حراسة كان بسبب اضطراره إلى ذلك وبناء على ما أشار به مدير عام المديرية كحل مؤقت وإن كان هذا الحل غير موفق إلا أنه كان بقصد تحقيق صالح العمل مستهدفاً غاية مشروعة، فإن خطأ الطاعن والأمر كذلك يندمج فى أعمال وظيفته ويعتبر بالتالى خطأ مرفقياً لا يسأل عنه الطاعن فى ماله الخاص ولا يجوز تحميله بقيمة المبلغ المسروق.

(الدائرة الرابعة – الطعن رقم ٢٧٩١ لسنة ٤٠ ق عليا – جلسة ١٩٩٧/٢/١٥)

من حيث أنه فى هذا الشأن فقد استقر قضاء هذه المحكمة على التفرقة بين الخطأ الشخصى الذى يتحمل العامل نتيجته والخطأ المرفقى أو المصلحى الذى تتحمل الجهة الإدارية الإضرار الناتجة عنه ويعتبر الخطأ شخصياً إذا كان الفعل الضار مصطبغاً بطابع شخصى يكشف عن الإنسان بضعفه وشهواته وعدم تبصره أما إذا كان الفعل الضار غير مصطبغ بطابع شخصى وينم عن موظف معرض للخطأ والصواب فإن الخطأ فى هذه الحالة يكون خطأ مصلحياً.

ومن حيث أنه يبين من القرار رقم ٣٥٣ لسنة ١٩٨٧ أنه تضمن تحميل الطاعنين الأول والثانى بمبلغ ٧٠,٨٠٠ جنيهاً (٤٢,٦٠٠ + ٢٨,٢٠٠) قيمة

الخسارة التى لحقت بمشروع الدواجن بقرينة بنى حسن الشروق بناء على ما انتهت إليه تحقيقات النيابة الإدارية فى القضية رقم ٧٠٦ لسنة ١٩٨٧.

ومن حيث أنه يبين من الإطلاع على التحقيق فى القضية رقم ٧٠٦ لسنة ١٩٨٧ المذكورة أن أحمد عبدالحميد عسقلانى رئيس قسم الدواجن ووكيل إدارة التنمية بمحافظة المنيا قرر أن النافق من الكتاكيت فى الدفعتين الثانية والثالثة الذى يسأل عنه الطاعنان الأول والثانى هو ١٤٢ كتكتوت فى الدفعة الثانية و ٩٤ فى الدفعة الثالثة وأسس مسئوليتهما على أن نفوق هذه الأعداد كان بسبب الإصابة بالنزلات المعوية والشعبية نتيجة التقصير بعدم ضبط درجة الحرارة وسوء التهوية وسوء الفرشة بينما قرر الطاعنان المذكوران فى هذا التحقيق أن عدم ضبط درجات الحرارة يرجع إلى أن المشروع يقع فى منطقة جبلية مما يتعذر معه التحكم فى درجات الحرارة كما أن سوء التهوية يرجع إلى أن العنبر سقفه من الخرسانة المسلحة وأن المراوح غير محكمة أما الفرشة فيتم تقليبها يوميا تحت إشراف الطبيب البيطرى.

ويتضح من ذلك أن الخطأ الذى استند إليه القرار المشار إليه فى تحميل الطاعنين الأول والثانى بهذا المبلغ وهو عدم ضبط درجات الحرارة وسوء التهوية وسوء الفرشة هو إهمال وتقصير من المذكورين فى أداء عملها وليس خطأ جسيماً خاصة إذا روعى ما ذكره هذان الطاعنان من مبررات تبدو صحتها أو كان يتعين التحقق منها ومن ثم يكون هذا الخطأ خطأ مصلحياً وليس خطأ شخصياً مما لا يجوز معه تحميلها بنتيجته وبناء عليه يكون القرار رقم ٣٥٣ لسنة ١٩٨٧ قد جاء مخالفاً للقانون إذ حمل الطاعنين بهذا لمبلغ ٧٠,٨٠٠ جنيهاً ويتعين بالتالى القضاء بإلغائه.

ومن حيث أنه يبين من القرار رقم ٤٧٤ لسنة ١٩٨٩ أنه تضمن تحميل الطاعنين جميعاً بمبلغ ١٣٨١,١١٠ جنيهاً وتحميل كل من (الطاعنين الأول

والثانى) بمبلغ ١٩٠٥,٦٠٠ بناء على تحقيق النيابة فى القضية رقم ٧١٤ لسنة ١٩٨٩.

ومن حيث أن الثابت من أوراق الدعوى والتحقيقات أن تحميل الطاعنين بمبلغ ١٣٨١,١١٠ جنيهاً كان ،استنادا إلى أن هذا المبلغ يمثل خسارة للمشروع بسبب بيع الكتاكيت بأقل من سعر تكلفتها وأن تحميل الطاعنين الأول والثانى بمبلغ ١٩٠٥,٦٠٠ جنيهاً استند إلى مسئوليتهما من زيادة نسبة النفوق فى الكتاكيت ومن حيث أنه يبين من تقرير اللجنة المشكلة من كل من ..... على أن بيع الكتاكيت بأقل من سعر التكلفة يرجع إلى أن المشروع يقع فى منطقة قليلة السكان وفقيرة الإقبال على الشراء من قبل الأهالى بسيط فتضطر الوحدة للبيع بأقل من التكلفة وأوضحت اللجنة فى تقريرها أن زيادة نسبة النفوق فى الدفعات محل التحقيق يرجع أساساً إلى وسيلة النقل التى تم بها نقل الكتاكيت من محطة التفريخ إلى المشروع.

حيث تم النقل بسيارة عادية فى جو شديد الحرارة والمفروض أن يتم فى سيارة مجهزة لهذا الغرض من المحطة ولكن محطة التفريخ لم توفر هذه السيارة وإلى فساد العليقة الموردة من مصنع الأعلاف والتى أثبت تقرير معهد البحوث الزراعية فسادها وتم إعدامها بموجب محاضر. ويتضح من ذلك أنه ولئن كان الطاعنون قد أخطأوا فى بيع الكتاكيت بأقل من سعر التكلفة كما أخطأوا فى نقل بعض الدفعات من الكتاكيت بسيارة عادية الذى كان أحد أسباب النفوق إلا أن هذا الخطأ فى الحالتين لا يعد خطأ شخصياً لما أوضحه تقرير اللجنة سالفة الذكر من أسباب تكشف عن أن تصرف الطاعنين لم يكن مصطبغاً بطابع شخصى وليس خطأ جسيما باعتبار أنهم قاموا بالبيع أقل من سعر التكلفة نظراً لقلة الإقبال على الشراء من الأهالى وقد تضمن المحضر الذى حرره الطاعنون عن ذلك بأن البيع بأقل من التكلفة كان لصغر حجم الكتاكيت عن غيرها ولقلة الطلب ومحافظة على المال العام وأعتمد ووافق على ذلك رئيس الوحدة المحلية لقرية

بنى حسن الشروق كما أن الثابت أيضاً من تقرير اللجنة أن نقل الكتاكيت بالسيارة العادية كان بسبب رفض محطة التفريخ تجهيز السيارة المخصصة لذلك وكل ذلك يجعل خطأ الطاعنين فى الحالتين خطأ مصلحياً لا يجوز تحميل الطاعنين بالأضرار الناشئة عنه وبناء عليه يكون القرار رقم ٤٧ لسنة ١٩٨٩ المتضمن تحميل الطاعنين جميعاً بمبلغ ١٣٨١,١١٠ جنيه وتحميل الطاعنين الأول والثانى بمبلغ ١٩٠٥,٦٠٠ مخالفاً للقانون متعيناً القضاء بإلغائه.

ومن حيث أنه بناء على ما تقدم وإذا ذهب الحكم المطعون فيه غير ذلك فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون مما يتعين معه الحكم بإلغائه فيما قضى به من رفض طلب الطاعنين إلغاء تحميلهم بالمبالغ الواردة بالقرارين رقم ٣٥٣ لسنة ١٩٨٧، ٤٧٤ لسنة ١٩٨٩ والقضاء بإلغاء القرار رقم ٣٥٣ لسنة ١٩٨٧ فيما تضمنه من تحميل الطاعنين الأول والثانى بمبلغ ٧٠,٨٠٠ جنيهاً وبإلغاء القرار رقم ٤٨٤ لسنة ١٩٨٩ فيما تضمنه من تحميل الطاعنين جميعاً بمبلغ ١٣٨١,١١٠ وفيما تضمنه من تحميل الطاعنين الأول والثانى بمبلغ ١٩٠٥,٦٠٠ جنيهاً وما يترتب على ذلك من آثار.

ومن حيث أنه عن طلب الطاعنين الحكم بتعويضهم عن الأضرار التى لحقتهم من قرارى مجازاتهم رقم ٢٤٧ لسنة ١٩٨٧ ، ٣٨٩ لسنة ١٩٨٩ .فإن مناط مسئولية الإدارية عن القرارات الإدارية التى تصدرها أن يكون هناك خطأ فى جانب الإدارة بأن يكون القرار مخالفاً للقانون وأن يترتب على هذا الخطأ ضرر وأن تقوم علاقة السببية بين الخطأ والضرر.

ومن حيث أن الثابت من الأوراق وتحقيقات النيابة الإدارية أن هذين القرارين قد قاما على أسباب تبررهما إذ ثبت إخلال الطاعنين بواجبات وظائفهم وحيث ثبت بالنسبة للقرار رقم ٢٤٧ لسنة ١٩٨٧ تقصيرهم فى الإشراف والرقابة والمحافظة على الكتاكيت بعدم ضبط درجة الحرارة وسوء التهوية

وكان يتعين عليهم إخطار رئاستهم عن وضع العنابر وتعطل المراوح لاتخاذ اللازم بشأنها كما ثبت أيضاً تقصيرهم فى أداء واجباتهم بالنسبة للقرار رقم ٣٨٩ لسنة ١٩٨٩ إذ قرر أحمد عبدالحميد عسقلانى وكيل إدارة التنمية أنه كان يجب على الطاعنين إخطار إدارة التنمية قبل التصرف ببيع الكتاكيت بأقل من سعر التكلفة والحصول على موافقتها على ذلك وبناء عليه يكون القراران المشار إليهما قد صدرا وفقاً للقانون لثبوت تقصير الطاعنين فى أداء عملهم وينتفى بالتالى ركن الخطأ اللازم توافره لقيام مسئولية الإدارة ومن ثم يكون طلب التعويض عنهما على غير أساس من القانون وإذ ذهب الحكم المطعون فيه إلى ذلك فإنه يكون مطابقاً للقانون ويكون الطعن فى هذا الشق على غير أساس من القانون متعين الرفض.

(الدائرة الرابعة – الطعن رقم ٢٨٢٥ لسنة ٣٧ ق عليا – جلسة ١٩٩٧/٦/١٤)

لاحظت الجمعية العمومية أن الفقرة الأخيرة من المادة ٧٨ من نظام قانون العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ تنص على أن "ولا يسأل العامل مدنياً إلا عن خطئه الشخصى" – تبين للجمعية العمومية أن حكم المحكمة التأديبية لرئاسة الجمهورية والحكم المحلى الصادر بجلسة ١٩٩٠/١٢/٢٩ نسب للسيد/ ...... بصفته مديراً للنقل والحركة بحى مصر القديمة والمعادى والمشرف بهذا الوصف على الجراج ورئيساً مباشراً لمدير الجراج أنه حال تصرف النيابة العامة فى المحضر المحرر عن الواقعة وصول تأشيرة مأمور لقسم فى ١٩٩٦/٨/١١ بتسليم السيارة لمالكها لم يتخذ أى تصرف لسحب السيارة أو تعيين حراسة عليها وترك السيارة بمقلب القطامية حتى سرقت جميع أجزائها ولم يبد تحركاً إلا فى ١٩٨٧/٣/٣ بأن أصدر قراره للمتهم الثانى المعروضة حالته الثانى بتشكيل لجنة لسحب السيارة ولم يقم بمتابعة هذا القرار وتنفيذه وتأكدت هذه المخالفات بإقراره وبشهادة الشهود ولم يقدم دليلاً على متابعة قرار سحب السيارة أو الحفاظ عليها بما يمثل إهمالاً جسيماً وإخلالاً بواجبات وظيفته وأردف الحكم فنسب السيد/ ..... بصفته مدير جراج حى مصر القديمة والمعادى قد صدر إليه قرار المتهم الأول) المعروض حالته الأول فى

١٩٨٧/٣/١٥ لسحب السيارة المذكور ولم يقم باتخاذ أى تصرف حيالها أو تعيين حراسة عليها مكتفياً بزعمه أنه أبلغ الخفراء وأنهم رفضوا حراستها وظل صادراً فى إهماله إلى أن سرقت محتوياتها وإذ كان زعم إمكانية سحبها باللودر وأن عملية السحب كانت بحاجة إلى آلة رافعة فقد ثبت عدم صحة ذلك حيث سحبت السيارة بعد سرقتها فى وقت لاحق باللودر بما يجعل إدعاءه واهيا ولا ينفى مسئوليته التى تمثلت فى الإهمال فى أداء واجبات وظيفته ترتب عليه عدم سحب السيارة وسرقة محتوياتها بما يمثله من ضياع أموال الجهة التى يعمل بها – استظهرت الجمعية العمومية أن الفقه والقضاء قد استقرا على أن الخطأ المرفقى هو الخطأ الذى يثبت فى حق المرفق نفسه بسبب سوء تنظيمه أو إدارته وأيا كان المعيار الذى يؤخذ به فى تحديد ذلك فالثابت أن الخطأ فى الحالة المعروضة يتمثل فى تراخ العاملين المذكورين فى سحب السيارة المذكورة تراخياً أمتد قرابة سبعة شهور وجاوز بذلك كل عذر معقول وينطوى فى الواقع من الأمر على استهانة سافرة بما يتطلبه الحرص والمحافظة على المال العام وبلغ حد الجسامة والسلبية الضارة والسكوت عن التصرف الإيجابى الذى يفرضه عليها الواجب الوظيفى ومما أفضى إليه من سرقة محتويات السيارة بالكامل ولم يثبت أنها بادرا إلى عرض الأمر على الرؤساء أو تدارسوا معهم ما يتعين اتخاذه من إجراءات بشأن تلك السيارة الأمر الذى ينفى أية علاقة للمرفق بهذا الإهمال الجسيم وما ترتب عليه من آثار وبذلك يكون الخطأ المنسوب للعاملين المذكورين خطأ شخصياً بحتاً يوجب تحميلهما بقيمة الطلبات أنفة البيان.

(فتوى – ملف رقم ٣٢/٢/٢٨١٧ – جلسة ١٩٩٧/٦/٤)

ومن حيث إن قضاء هذه المحكمة قد جرى على أن مناط مسئولية الإدارة عن أعمالها هو وقوع خطأ من جانبها بأن يكون القرار الصادر منها معيباً بعيب من العيوب المقررة قانوناً أو أن يكون تصرفها فى مجال ممارستها لأحكام القانون العام وقع بالمخالفة لأحكامه وأن يترتب على ذلك ضرر يحيق بصاحب الشأن وأن تقوم علاقة السببية بين الخطأ والضرر.

ومن حيث إن الثابت من الأوراق أنه بتاريخ ١٩٩١/١٢/٤ وقع انهيار بجسر مصرف غرب النوبارية مما أدى إلى غرق منطقة النوبارية والمناطق المحيطة بها وإتلاف العديد من المنازل والمحاصيل الزراعية وهلاك الماشية ، وتولت النيابة الإدارية التحقيق وانتهت إلى مسئولية الإدارة عن هذه الأضرار لوجود العديد من العوائق فى المصرف وأن الارتفاع فى منسوب المياه بمنطقة الانهيار كان أعلى من المنسوب العادى.

ومن حيث إنه بناء على ما تقدم يتضح أن الجهة الإدارية لم تراع أثناء إدارتها للمرفق الأصول الصحيحة مما أدى إلى حدوث أضرار وقصت فى القيام بمسئوليتها المتعلقة بحسن سير المرفق العام مما يشكل ركن الحطأ فى جانبها.

ومن حيث إنه عن ركن الضرر فإن الطاعنة قد قدمت شهادة رسمية صادرة عن الهيئة العامة للاصطلاح الزراعى تثبت حيازتها لقطعة أرض بناحية جمعية مرتانا للإصلاح الزراعى مساحتها ١٢ س و ١٠ ط و ٢ ف وأنها تعرضت للغرق فى عام ١٩٩١ نتيجة لانهيار مصرف حسن عبدالله وبالتالى يحق لها التعويض عن الأضرار المادية التى لحقت بها من جراء ذلك لإعادة تأهيل الأرض للزراعة والأضرار الأدبية المتمثلة فى الحزن والأسى والفزع الذى لحق بها من جراء ذلك.

ومن حيث أنه بالبناء على ما تقدم فإن الأضرار المشار إليها هى نتيجة مباشرة لخطأ جهة الإدارة وإهمالها فى صيانة المصرف مما يوجد علاقة سببية بين خطأ الإدارة والأضرار التى حاقت بالطاعنة مما يتوافر معه ركن السببية فى دعوى التعويض وتقدر المحكمة التعويض عن الضرر المادى بمبلغ مقداره ٤٠٠٠ جنيه (أربعة آلاف جنيه) أما الضرر الأدبى فإن المحكمة تقدره بمبلغ ألفى جنيه.

(الطعن رقم ٩٨٨ لسنة ٤٨ ق جلسة ٢٠٠٤/٢/٢٨ والطعن رقم ٩٨٧ لسنة ٤٨ ق فى ذات الجلسة).

الفصل الثالث

الضرر باعتباره عنصراً مشتركاً فى المسئولية[١]

يعتبر الضرر الأساس الحقيقي لتعويض المضرور، سواء كنا بصدد المسئولية على أساس الخطأ أو المخاطر. فبدون الضرر لا توجد مسئولية ولا تعويض. فالضرر مناط كل منهما يدور معهما وجوداً وعدما. فالدولة لا تكون مسئولاً إلا إذا ثبت نشوء ضرر عن نشاطها الذى مارسته. فإذا انتفى الضرر انتفى معه حق المطالبة بالتعويض، ونوضح بداءة أن عبء إثبات الضرر يقع على كاهل المدعى الذى يلتزم بتقديم كل أدلة الإثبات على وجود الضرر.

وفى هذا الفصل ندرس الضرر باعتباره العنصر المشترك فى نوعى المسئولية (الخطأ والمخاطر) وذلك على النحو الآتى:-

المبحث الأول:- المقصود بالضرر وأنواعه

المبحث الثاني:- شروط الضرر

---

[١] راجع أستاذنا الدكتور محمد كامل ليلة الرقابة على أعمال الإدارة – الرقابة القضائية ص ١٣٢٨.

د. محمد أمين جعفر التعويض فى المسئولية الإدارية – دار النهضة ١٩٨٧

المبحث الأول

المقصود بالضرر وأنواعه

الضرر لغة هو النقص في الأموال أو الأشياء أو الأعيان. ويطلق الضرر بالضم والفتح على كل مكروه يلحق الشخص بغيره. ويخص البعض الضم بما كان قائماً بالبدن من هزال وسوء حال، والفتح بما كان ضد النفع، والاسم الضرر ويطلق على نقص يدخل الأعيان أو الأموال أو الأشياء[1].

وفقهاء الشريعة الإسلامية يعرفون الضرر بأنه كل أذى يصيب الإنسان في ماله، فيترتب عليه تلف المال.

ومن جانبنا نستطيع أن نعرف الضرر بأنه كل ما يصيب الشخص نتيجة المساس بحق من حقوقه، أو بمصلحة مشروعة له سواء تعلق ذلك الحق أو تلك المصلحة بسلامة جسمه أو عاطفته أو بماله أو حريته أو شرفه أو غير ذلك. ونعني بالمصلحة المشروعة كل مصلحة يحميها القانون لأن القانون إذا كان لا يحمي المصلحة، فإنها تعد غير مشروعة ولا يترتب على المساس بهذا التعويض.

والضرر الذي يصيب الفرد قد يكون مادياً، ويقصد به كل ما يصيب الشخص في حق أو مصلحة مالية، وقد يكون معنوياً، وهو كل ما يمس مصلحة غير مالية كالأضرار الجسمانية أو العاطفية أو المتعلقة بالشرف والاعتبار.

وعلى ذلك، فإن الضرر على نوعين هما: الضرر المادي والضرر المعنوي. ونفصل ذلك فيما يلي:-

أولاً:- الضرر المادي

الضرر المادي هو – كما أوضحنا – كل ما يصيب الشخصي في حق أو في مصلحة مالية.

---

[1] مختار الصحاح ص ٣٧٨.

فإصابة الشخص فى حق قد تبدو فى الاعتداء على حق الشخص فى سلامة جسمه أو حقه فى الحياة أو إصابته بجرح تترتب عليه خسارة مالية كالإخلال بقدرة الشخص على الكسب أو انعدامها، أو أن يتكلف نفقة فى العلاج فيعتبر هذا ضرراً ماديا.

كما يعتبر ضرراً مادياً الاعتداء على مصلحة مالية للشخص كالاعتداء على حق الملكية بصوره المختلفة (حريق – إتلاف منقولات – نوعها أو الاستيلاء عليها دون مسوغ قانونى) فإن ذلك يعد ضرراً مادياً يصيب المضرور فى حق من حقوقه المالية.

وقد يترتب على الضرر إصابة شخص آخر بطريق التبعية . كما هو الحال لو صدمت سيارة مملوكة للإدارة أحد الأفراد فأودع بحياته. فهنا أصيب الشخص فى حياته ، وأصيب أولاده بحرمانهم من عائلهم الذى كان يتولى الإنفاق عليهم.

ونظراً لعدم وجود قواعد خاصة فى مجال المسئولية الإدارية تتعلق بالضرر المادى. فإننا نحيل فى شأن هذا الضرر إلى مؤلفات القانون المدنى لاتفاق المسئولية الإدارية مع المسئولية المدنية.

ثانياً:- الضرر المعنوى:

إن فكرة التعويض عن الضرر المعنوى فكرة حديثة. فكيراً من الشعوب فى الماضى لم تكن تقبل فكرة التعويض عن الضرر المعنوى. وكان الاعتداء على شرف الشخصى، أو إيلام عواطفه. أو تألمه من جرح عقيدته الروحية وقيمة المعنوية لا يمكن أى تعويض. وكانت هذه الاعتداءات تقابل بمثلها ، أو بأكثر منها تمشياً مع شريعة الأخذ بالأثر، وبدافع الانتقام. وكان من العار على الشخص أن ينزل بالشرف والاعتبار والمعتقدات منزلة الأموال المادية.

ومن هنا أتى قول الشاعر:

لا يسلم الشرف الرفيع من الأذى .·. حتى يراق على جوانبه الدم

ومع مرور الزمن تطور هذا الشعور وصحب التطور التكنولوجى لدى المجتمعات تطوراً فى الأحاسيس والمشاعر، حتى أصبح من الأمور المألوفة لدى الأفراد أن يلجأ الشخص الذى أصيب فى كرامته أو عاطفته أو شعوره إلى القضاء طلباً فى تحديد المسئولية، والحكم له بالتعويض عن الأضرار التى لحقته.

وقد توسع القضاء فى مفهوم الأضرار المعنوية القابلة للتعويض. فقد عوض عن الإهانات والمساس بحرمات المقابر. كما أصبحت المحاكم تحكم بالتعويض عن الأضرار الجمالية بل وأصبح من حق الزوج التى تصاب زوجته بأضرار تشوه جمالها مطالبة المسئول بالتعويض. كما أن القضاء فى كثير من الدول حالياً يقضى بالتعويض عن الأضرار المعنوية والعاطفية والحزن الذى يصيب مالك الحيوان من جراء فقده لأليفه بفعل الغير.

وتوضح هنا مدى مسئولية الإدارة عن التعويض عن الضرر المعنوى وصور الضرر المعنوى. وخلافاً للضرر العادى الذى عرضنا له بإيجاز سنتعرض للضرر المعنوى بشيء من التفصيل لأن اتجاه مجلس الدولة الفرنسى بخصوص التعويض عنه قد تأرجح بين رفض الحكم بالتعويض "والحكم به" ولم يستقر إلا فى وقت متأخر. بينما كان القضاء المدنى يسير منذ فترة طويلة على التعويض عن الضرر الأدبى[1].

---

[1] جدير بالذكر أن فقهاء الشريعة الإسلامية اختلفوا فى التعويض عن الضرر المعنوى. فذهب جمهور الفقهاء إلى أنه لا تعويض فى الشريعة الإسلامية إلا عن الأضرار الواقعة التى يمكن تقويمها بالمال. ومتى وقع الضرر وجب الضمان. أما الاعتداءات المعنوية الأدبيّة التى تحدث ضرراً أدبياً (معنوياً) فلا تعويض عنها طبقاً لنظرية الضمان فى الفقه الإسلامى

(يستخدم فقهاء الشريعة الإسلامية لفظ الضمان بدلاً من التعويض) ويستند جمهور الفقهاء إلى رفضه التعويض عن الضرر الأدبى إلى الحجج الآتية:-

١- طالما أن التعويض لا يكون إلا بالمال على أساس المماثلة أو المعادلة وجب أن يكون الضرر المقابل له ضرراً مالياً أما الضرر غير المالى فلا يقوم أصلاً بالمال، وبالتالى لا يعوض عنه. ومن ثم فلا تعويض عن الضرر المعنوى لأنه إذا تم التعويض عنه كان أخذاً للمال فى مقابل لا مال. أى أكلاً للمال بالباطل وهذا محظور بنص الآية الكريمة "يا أيها الذين آمنوا لا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل".

٢- لا يمكن إنزال شرف الشخص واعتباره وعواطفه منزلة الأموال المادية لأن ذلك ينافى المثل العليا الأخلاقية، التى تأبى أن يساوم الشخص على شرفه وعرضه.

٣- التعويض بالمال يقوم على الجبر بالتعويض لرد الحال إلى ما كانت عليه قبل وقوع الضرر. وفى الضرر المعنوى لا يتحقق ذلك لأن دفع مبلغ نقدى عن الضرر الذى يتمثل فى جرح الشعور أو المساس بالشرف والاعتبار لا يعد المضرور إلى ما كان عليه قبل وقوع الضرر . ولا يرفع الضرر ولا يزيله وبالتالى فإن الغاية من التعويض تنتفى فى مثل هذه الحالة.

وإذ كان الضرر المعنوى لا يتم التعويض عنه طبقاً لرأى الجمهور من الفقهاء ، فإنه يجوز للمضرور بضرر معنوى أن يسامح المعتدى، أو أن يتصالح معه. كما قد يترتب على ذلك ما يوجب التعزيز والتأديب لا التعويض.

ولكنهما اختلفا فى تقديره:-

فأبو يوسف ذهب إلى أن المضرور له حق استرداد ما أنفقه إذا كان قد ترتب على الضرر المعنوى ضرر مادى أى أنه لا يجيز التعويض إلا عن الضرر المعنوى المصحوب بضرر مادى.

ومحمد ذهب إلى القول أن التعويض يخضع لتقدير حكومة العدل (القاضى).

ونرى أن رأى الصاحبين أرجح. فالتعويض عن الضرر المعنوى يجد سنداً له فى قول الرسول عليه الصلاة والسلام "لا ضرر ولا ضرراً" "الضرر يزال" الضرر مدفوع بقدر الإمكان ويؤيد كبار فقهاء الشريعة المحدثين التعويض عن الضرر المعنوى ففضيلة الأمام الأكبر الشيخ محمود شلتوت عليه رحمة الله يرى أن التعويض فى الشريعة

مدى مسئولية الإدارة عن الضرر المعنوى[١]

تنص أغلب التقنيات المدنية الحديثة[٢] على مبدأ التعويض عن الضرر المعنوى. ومن هذه التقنيات القانون المدنى المصرى الذى تنص فى المادة ٢٢٢ منه على أن يشمل التعويض الضرر الأدبى أيضاً.

أما بالنسبة لمدى مسئولية الإدارة عن الضرر المعنوى فإن مجلس الدولة الفرنسى ذهب فترة طويلة إلى عدم التعويض عن الضرر المعنوى وكان يستند فى ذلك إلى:-

---

الإسلامية هو ذلك المال الذى يحكم به على من أوقع ضرراً على غيره، فى نفس أو مال أو شرف. والتقدير فى باب الشرف من باب التعزيز الذى وكلت الشريعة الإسلامية أمره إلى الحاكم يقدره بالنظر إلى قيمة الضرر ومنزلة المجنى عليه والعرف الجارى فى مثله. وينتهى فضيلة الأمام الأكبر إلى أنه إذا كان التعويض حقاً ثابتاً لأهل المجنى عليه أو له فإنه يأخذ حكم سائر الحقوق المالية من حيث قبول التنازل والعفو. وقد عرض القرآن الكريم إلى ذلك بقوله "ألا أن يصدقوا" راجع مؤلفه الإسلام عقيدة وشريعة ص ٤١٥ وما بعدها وراجع فى الموضوع بصفة عامة فضيلة الشيخ على الخفيف الضمان فى الفقه الإسلامى ١٩٧١ ص ٥٦ وما بعدها، المبسوط للسرخسى ص ٨١ وما بعدها مطبعة السعادة طبعة ١٣٢٤ هجرية.

ومما يجدر ذكره هنا أن القانون المدنى الأردنى أقر فى المادة ٢٦٧ منه مبدأ التعويض عن الضرر المعنوى. وأرجعت المذكرة الإيضاحية ذلك إلى أن الفقه الإسلامى يجيز التعويض عن الضرر المعنوى.

(١) راجع الأستاذ الدكتور/ محمد كامل ليلة المرجع السابق ص ١٣٢٩.

(٢) تقول أغلب التشريعات الحديثة لأن ثمة تشريعات مدنية لا تأخذ بفكرة التعويض عن الضرر المعنوى كالتشريع المدنى فى الإتحاد السوفيتى والصين الشعبية فلا يأخذان بمبدأ التعويض عن الضرر لأن المشرع فى هذه الدول يرى أن التعويض عن الضرر المعنوى يعتبر مصدراً للإثراء غير المشروع. كما أن القانون المدنى الجزائرى أيضاً لم يتضمن النص على الضرر المعنوى فالمادة ١٢٤ مدنى جزائر تنص على أن كل عمل أياً كان يرتكبه المرء ويسبب ضرراً للغير يلزم من كان سبباً فى حدوثه بالتعويض.

- تقدير التعويض فى حالات الضرر المعنوى متعذر لأن الآلام يصعب أن لم يتعذر تقويمها. لأن الضرر المعنوى بطبيعته غير قابل للتعويض وحتى إذا كان قابلاً فى بعض الحالات، فإن التعويض يستعصى على التقدير[1].

- من الصعوبة بمكان إثبات الضرر المعنوى، لأن الآلام مسألة شخصية نسبية تختلف من شخص لآخر وبحسب الظروف التى يمر بها الإنسان، فليس لها مظهر خارجى مقطوع به يجعل القاضى متأكد من وجود ضرر معنوى يستلزم التعويض.

- لو أمكن التعويض عن الأضرار المعنوية فثمة تساؤل يفرض نفسه يصعب الإجابة عليه؟ وهو من هم المضرورون الذين يمكن تعويضهم؟ هل أفراد أسرته بالمعنى الضيق، أم أقاربه عموما. وأحيانا يتألم الصديق أكثر من أقرب الناس للمضرور فهل يعوض الأصدقاء أيضاً. أن أى حل فى هذا الصدد لن يخلو من التعسف[2].

إلا أن هذه الحجج ليست مقنعة إلى حد كبير، ومن السهل دحضها. لأن القول بأن تقدير التعويض عن الضرر المعنوى صعب إن لم يكن متعذر، وأن أى مبلغ من المال يقرره القاضى لا يمكن أن يؤدى إلى جبر الضرر يعتبر قولاً مجانياً للصواب فى فهم معنى التعويض. فلا يقصد بالتعويض عن الضرر بصفة عامة إزالته ومحوه كلية. ولكن الغرض من التعويض أن يحصل المضرور على بديل ولو جزئى عما أصابه من ضرر أدبى فالخسارة – كما يقول الأستاذ الدكتور السنهورى[3]. "لا تزول، ولكن يقوم إلى جانبها كسب يعوض عنها.

---

[1] راجع الأستاذ الدكتور عبدالرزاق السنهورى، الوسيط فى شرح القانون المدنى ، الجزء الأول ص ٨٦٦.

[2] راجع أستاذنا الدكتور سليمان الطماوى قضاء التعويض ص ٤٧٢.

[3] راجع الأستاذ الدكتور السنهورى المرجع السابق ص ٨٦٧.

وعلى هذا المعنى يمكن تعويض الضرر الأدبى، فمن أصيب فى شرفه واعتباره جاز أن يعوض عن ذلك بما يرد اعتباره بين الناس، وأن مجرد الحكم على المسئول بتعويض ضئيل ونشر هذا الحكم لكفيل برد اعتبار المضرور. ومن أصيب فى عاطفته وشعوره إذا حصل على تعويض مالى فتح له المال أبواب المواساة تكفكف من شجنه. والألم الذى يصيب الجسم يسكن من أوجاعه مال يناله المضرور يرفه به عن نفسه. أما تقدير مبلغ التعويض فليس بأشد مشقة من تقدير التعويض فى بعض أنواع الضرر المادى. وما على القاضى إلا أن يقدر مبلغاً يكفى عوضاً عن الضرر الأدبى، دون غلو فى التقدير ولا إسراف.

أما القول بأنه من الصعوبة إثبات الضرر المعنوى. لأن الآلام مسألة شخصية ونسبية تختلف من شخص لآخر وبحسب الظروف التى يمر بها. فمثل هذا القول يوجد فى كثير من حالات التعويض خلاف التعويض عن الضرر المعنوى، ولم يقل أحد بإلغاء التعويض عنها، فاحتمال التعسف فى التقدير ربما يكون قائماً. ولكن ذلك لا يجعلنا نرفض المبدأ فى ذاته، إنما يجوز للشخص إذا كان التعسف ظاهراً أن يطعن فى الحكم وفقاً للقواعد المتبعة فى هذا الشأن.

أما بالنسبة لعدم إمكان تحديد من أصابهم الضرر المعنوى؟ هل هم أفراد اسرته أم أقاربه عموماً وأصدقائه فإننا نقول أن المشرع يمكن أن يحددها كما هو الحال فى نص المادة ٢٢٢ من القانون المدنى المصرى التى نصت فى فقرتها الثانية على أنه لا يجوز الحكم بتعويض إلا للأزواج والأقارب إلى الدرجة الثانية عما يصيبهم من ألم من جراء موت المصاب.

فنتيجة لكل ما تقدم فإن القول بالتعويض عن الضرر المعنوى مسألة ضرورية تستجيب للعدالة ولمشروعية هذا النوع من الضرر، وقابليته للتعويض.

وقد تطورت أحكام مجلس الدولة مع الوقت، وأصبح يقضى بالتعويض عن الأضرار التى تصيب الشخص، وتؤثر إما على الشروط التى يمارس فيها نشاطه، كالضرر المعنوى والمساس بالسمعة، وأما على قدرته الجسدية أو العقلية فى ممارسة هذا النشاط كالضرر الذى يترتب على الآلام الجسدية، أو التشويه الجسدى، وكذلك الاضطرابات التى تصيب الشخص فى مناحى الحياة المختلفة.

وقد ذهب القضاء الإدارى فى بداية الأمر إلى تقدير التعويض عن الضرر المعنوى مميزاً بينه وبين الألم المعنوى الذى لم يتقرر عنه التعويض إلا فى فترة لاحقة. ومن الأحكام التى انتهى فيها المجلس إلى التعويض عن الأضرار المعنوية:-

- حكمه فى ١٩٣٤/٣/٧ والذى قضى فيه بالتعويض عن الضرر الذى أصاب رجل الدين نتيجة الأمر الصادر من رئيس البلدية بضرب أجراس الكنيسة فى غير الحالات المحددة قانونا.

- حكمه فى ١٩٤٧/٧/١٦ والذى انتهى فيه إلى التعويض عن الضرر الذى أصاب أحد الأفراد نتيجة إطلاع الغير على قرض منح له لقضاء رهن من الاعتماد البلدى.

- حكمه فى ١٩٥٢/٧/٢٧ والذى عوض فيه الشخصى عن الأضرار التى لحقت أحد الأفراد نتيجة نشر مذكرات من شأنها المساس بمركزه المعنوى.

تطورت أحكام المجلس بعد ذلك وعوض عن الآلام المعنوية نتيجة أنها تحدث اضطرابات فى ظروف حياة الشخص. وكانت بداية التطور فى حكم مجلس الدولة الفرنسى الشهير المعروف بحكم لوتسيرون والذى تتلخص وقائعه فى وقوع حادث تصادم بين سيارة تابعة لوزارة الأشغال العمومية، ودراجه كان

يركبها أب وابنه. وترتب على الحادث مصرع الأخيرين. قامت الزوجة برفع دعوى تعويض على الدولة باعتبارها زوجة وأما. كما رفع والد الأب دعوى تعويض عن فقده ابنه وصغيره فبالنسبة للزوجة لم تثر أى مشكلة لإصابتها بأضرار مادية ومعنوية واضحة وتم التعويض عن الضررين المادى والمعنوى. أما بالنسبة لوالد الأب المتوفى، فبالرغم من عدم وجود أضرار مادية أو معنوية لحقت به فقد قام المجلس بتعويض عما أصابه من ألم معنوى بفقده ابنه. وقد عبر المجلس عن ذلك بقوله "إنه وإن لم يثبت أن وفاة السيد لوتسيران قد سبب ضرراً مادياً لوالده، ولا ترتب عليه تغيير فى ظروف معيشته. فإن الألم النفسى الذى تحمله نتيجة لفقد ابنه فى وقت مبكر قد سبب له ضرراً معنوياً "وقام المجلس بالتعويض عن ذلك بألف فرنك فرنسى.

صور الضرر المعنوى:

الضرر المعنوى قد يختلط بضرر مادى كنقص القدرة على الكسب نتيجة للعاهة الجسمانية أو إخلال بالمصالح الاقتصادية للتاجر نتيجة التشهير بسمعته بين عملائه. وقد يكون ضرراً معنوياً خالصاً[1]. وكلا النوعين يتم التعويض عنه على التفصيل الآتى:-

---

[1]جدير بالذكر أن المجلس وإن كان قد حكم بالتعويض، إلا أنه لا يغالى فى قيمة التعويض كما هو الحال بالنسبة للمحاكم العادية محافظة منه على المالية العامة للدولة التى تتحمل قيمة التعويض. كما أنه لا يتوسع فى التعويض فى حالات أخرى كمحكمة النقض التى أقرت حصول تعويض أدبى أو عاطفى لشخص يستحق التعويض لفقده حصاناً مملوكاً له مات على أثر حادث. بجانب التعويض عن الضرر العادى بطبيعة الحال (حكم محكمة النقض الفرنسية فى ١٩٦٢/١/١٦ منشور بدالوز ١٩٦٢-١٩٩.
راجع الأستاذ الدكتور عبدالرزاق السنهورى المرجع السابق ص ٨٦٤ الذى يرجع الضرر الأدبى إلى أحوال معينة هى:-

١- ضرر أدبى يصيب الجسم. فالجروح والتلف الذى يصيب الجسم والألم الذى ينجم عن ذلك وما قد يعقب من تشويه فى الوجه أو فى الأعضاء أو فى الجسم بوجه عام، كل ذلك يكون ضرراً مادياً وأدبياً إذا نتج عنه إنفاق المال فى العلاج أو نقص فى القدرة على الكسب المادى، ويكون ضرراً أدبياً فحسب إذا لم ينتج عنه ذلك.

الضرر المعنوى المختلط بضرر مادى:

قد يختلط الضرر المعنوى بضرر مادى كنقص القدرة على الكسب بسبب اضطراب الأحوال النفسية للفرد، الأمر الذى ينعكس على حياته العادية. أى أن الضرر الأدبى قد يترتب عليه – كما عبر مجلس الدولة الفرنسى – متاعب تلحق بأحوال ومعيشة المضرور واضطراب فى شئون الحياء ذلك أن الإنسان حقيقة روح وجسد، لا يتجزأ أحدهما عن الآخر.

ويلاحظ أنه ولئن كان من الصعب جداً أن يحدد القضاء مجالاً منفصلاً لكل من الضررين. إلا أنه من السهولة بمكان تحديد مدى الأضرار المادية التى تنجم عن الضرر المعنوى أو تصاحبه. والقاضى – فى مثل هذه الحالة – له حرية تقدير التعويض الملائم لكلا الخطأين معا.

ويجرى القضاء عادة بالنسبة لهذا النوع من الضرر إلى تحديد مبلغ إجمالى يعوض به المضرور عن كل من الضررين المادى والمعنوى. وقد كانت أولى أحكام مجلس الدولة الفرنسى فى هذا المجال حكمه الصادر فى ٣٠ يناير

٢- ضرر أدبى يصيب الشرف والاعتبار والعرض. فالقذف والسب وهتك العرض وإيذاء السمعة بالتقولات والتخرصيات والاعتداء على الكرامة، كل هذه أعمال تحدث ضرراً أدبياً إذ هى تضر سمعة المصاب وتؤذى شرفه واعتباره بين الناس.

٣- ضرر أدبى يصيب العاطفة والشعور والحنان، فانتزاع الطفل من حضن أمه وخطفه، والاعتداء على الأولاد أو الأم أو الأب أو الزوج أو الزوجة كل هذه أعمال تصيب المضرور فى عاطفته وشعوره. وتدخل إلى قلبه الغم والأسى والحزن ويلحق بهذه الأعمال كل عمل يصيب الشخص في معتقداته الدينية وشعوره الأدبى.

٤- ضرر أدبى يصيب الشخص من مجرد الاعتداء على حق ثابت له. فإذا دخل شخص أرضاً مملوكة لآخر بالرغم من معارضة المالك جاز لهذا أن يطالب بتعويض عما أصابه من الضرر الأدبى من جراء الاعتداء على حقه، حتى لو لم يصبه ضرر مادى من هذا الاعتداء. ويجب فى جميع الأحوال أن يكون الضرر الأدبى، كالضرر العادى ضرراً محققاً غير إحتمالى.

١٩١١ والذى تتلخص وقائعه فى أن أحد المجالس البلدية بالتضامن مع رئيسه رفض تسليم أحد المدرسين المنقولين حديثاً إلى البلدية المفاتيح الخاصة بالمسكن دون مبرر. الأمر الذى جعله يسكن مدة خمسة أشهر فى مكان غير صحى وغير لائق مما أثر على صحته وصحة أولاده. كما حدث كثيراً من التلف من أثاث مسكنه/ لجأ إلى مجلس الدولة طالباً التعويض عن الضررين الأدبى والمعنوى، فحكم له المجلس بمبلغ إجمالى لمواجهة كلا الضررين.

وقد تتابعت أحكام المجلس فى هذا الصدد. ويعبر عن ذلك بقوله دائما" أن المحكمة تقدر التعويض العادل للأضرار المادية والمعنوية التى تحملها المضرور.

الضرر المعنوى البحت:

كان مجلس الدولة الفرنسى يسير على رفض التعويض عن الضرر المعنوى البحت على أساس عدم إمكان تعويضه بمال فالآلام أو الأضرار المعنوية من وجهة نظره كان لا يمكن تقويمها بالنقود.

وكان تعبيره الشائع فى هذا الشأن أن الدموع لا تقوم

إلا أن أحيانا، وأحيانا يعوض نتيجة ما يحدثه الضرر من تغيير فى ظروف المعيشة ومن الأمثلة على ذلك:

- تعويض فتاة بالفرنك الرمزى نتيجة أن أحد رجال الأمن أوقفها للاشتباه فيها. فرفعت دعوى مطالبة بالتعويض عن الضرر المعنوى الذى لحقها نتيجة لذلك. فأقر المجلس قيام الضرر المعنوى وعوضها بالفرنك الرمزى.

- التعويض عن الضرر المعنوى الذى تحدثه الوفاة بسبب التغيير والاضطرابات فى ظروف المعيشة.

وابتداء من سنة ١٩٦١ غير مجلس الدولة اتجاهه تماماً وأصبح يعوض عن الضرر الأدبي تعويضاً عادلاً، كما سبق أو أوضحنا ، ويلاحظ أن الألم المعنوى إذا كان غير ثابت، فإن القضاء يرفض التعويض عنه كالألم المدعى حدوثه لطفل يبلغ السادسة عشر شهراً من العمر بسبب وفاة شقيق له عمره ثلاث سنوات أو الألم الذى تدعيه زوجة لوفاة زوجها الذى عاش منفصلاً عنها منذ فترة طويلة.

ومما يجوز ذكره أن القضاء الإدارى فى مصر منذ نشأته يسير على مبدأ التعويض عن الأضرار المعنوية. فمحكمة القضاء الإدارى ذهبت فى حكم لها بتاريخ ١٩٥٠/٦/٢٩ إلى أن المطالبة بالتعويض عن الضرر الأدبى الناتج عن عدم تنفيذ الحكم الصادر بإلغاء قرار بالإحالة إلى المعاش على حق – لما فى الإصرار على عدم تنفيذ الحكم الصادر من امتهان بالغ بحقوق المحكوم له، وإذلال له أمام زملائه بإظهاره بمظهر الضابط الخامل غير الجدير بالعمل فى الجيش[١] وقد تواتر قضاء المحكمة على ذلك فيما بعد[٢].

كما أن المحكمة الإدارية العليا تسير على نفس الاتجاه، وتقرر التعويض عن الضرر المعنوى. بل وفى الحالات التى يكون الضرر المعنوى مصحوباً

---

[١] حكم محكمة القضاء الإدارى بتاريخ ٢٩ يونيو ١٩٥٠ مجموعة الأحكام السنة الرابعة ص ٩٥٦.

[٢] من الأمثلة على ذلك حكمها الصادر فى ٦ ديسمبر ١٩٥٠ والذى انتهت فيه إلى أن البلدية مسئولة بالتعويض عن صدور قرار باطل بالنقل النوعى من وظيفة محام إلى وظيفة كاتب بقسم الإيرادات مما يجعل البلدية مسئولة عن تعويض المدعى أدبياً لما لهذا القرار من مساس بكرامته واعتباره وتأثيره فى نفسه (مجموعة الأحكام فى خمسة عشر عاماً الجزء الأول ص ٦٧٠) وأيضا حكمها بتاريخ ٢٢ يوليو ٥٦. والذى اعتبرت فيه أن القرار الصادر بشأن أحد الأطباء واحتجازه بمستشفى الأمراض العقلية لمدة عشر سنوات بناء على تشخيص خاطئ قد أضر بالمدعى أضراراً مادية وأدبية جسيمة. إذ وصفه بالمرض العقلى بين ذويه وفى وطنه وهو منه براء وأثر فى بنيته وصحته...... وهو الطبيب الكفء الحاصل على مؤهلات علمية عاليه. وانتهت المحكمة إلى تعويض المحكمة بـ ٥٠٠ جم مراعية فى ذلك العناصر والاعتبارات سالف الذكر وصالح الخزانة العامة للدولة.

بضرر مادى فإنها تحدد قيمة التعويض المقرر لكل نوع من أنواع الضرر. ففى حكم لها صدر فى ٤ أبريل ١٩٥٩ قررت المحكمة التعويض عن الضرر المعنوى المصحوب بضرر مادى. ثم حددت المحكمة مبلغا مخصصا لمواجهة كل نوع من الضررين على حدة (٢٠٠ جم عن الضرر المادى، ٢٠٠ جم عن الضرر الأدبى)[1].

كما تأكد هذا المعنى فى حكم حديث نسبياً، وكان يتعلق بالتعويض عن الأضرار المعنوية التى لحقت أحد الأفراد من اعتقاله دون مبرر فذكرت المحكمة "إذا انتفت أسباب الاعتقال وموجباته قانوناً، فإن القرار به يعد باطلاً ويسوغ من ثم طلب التعويض عن الأضرار الناجمة من جرائه. لأن كل ذلك من شأنه حتماً الإضرار مادياً به وإثقاله بمصروفات ما كان أعناه عنها لولا القرار الباطل باعتقاله، الأمر الذى تقدر المحكمة جبراً له لمثل المدعى من كان فى مركزه الإجتماعى، خمسمائة جنيه على سبيل التعويض عن كافة الأضرار المادية التى لحقته. أما الأضرار الأخرى التى أصابت شخصه من جراء اعتقاله ومست كرامته واعتباره والآلام النفسية التى صاحبت ذلك وما بذله من ذات نفسه لدرء ما حاق بها من هوان. سيما وأن له من ماضيه الوظيفى ومركزه الإجتماعى ما يفرض له الرعاية والاحترام. وينأى به عن المذلة والامتهان فذلك جميعاً من قبل الأضرار الأدبية التى لحقته من جراء القرار الطعين والتى يقضى له بالتعويض عنها. أن التعويض النقدى لقاء الأضرار الأدبية، لا يمكن أن يستوى تعويضاً كاملاً. بل أن الأدبيات فى حقيقة الأمر إذا ما مست وطالت إليها يد التعدى لا تفلح الماديات مهما تعاطفت فى جبرها ورأب الصدع فيها. وانتهت المحكمة إلى أنه بمراعاة كافة الظروف والمناسبات ومركز المدعى وماضيه الموظيفى ونقاء صحيفته، تقدر المحكمة له تعويضاً قدره ألفان من الجنيهات عن الأضرار الأدبية التى لحقته فتصبح جملة التعويض المستحق له

---

[1] حكم المحكمة الإدارية العليا مجموعة الأحكام – السنة الرابعة ص ١٠٩٠.

عن كافة الأضرار المادية والأدبية ٢٥٠٠ جم (ألفين وخمسمائة جنيه) وهو ما يتعين الحكم به[١].

وهكذا – مما تقدم – يتضح لنا أن التعويض عن الضرر الأدبى مسألة لا تقل أهمية عن التعويض عن الضرر المادى. ويعتبر وسيلة تحول دون إفلات المسئول بخطئه على أساس عدم ملائمة التعويض للضرر المعنوى. وإذا كان البعض قد انتقد فكرة التعويض عن الضرر المعنوى. فإننا نرى أن التعويض فى هذا المجال ليس مقصوراً لذاته، وإنما لمجرد إرضاء المضرور. فهو لا يؤدى إلى جبر الضرر – مهما كان مقداره – بل إلى ترضيه الشخص للتخفيف مما أصابه من حزن وألم. بجانب ذلك فإن إقرار هذا التعويض يعتبر نوعاً من العقوبة الخاصة التى توقع على المتسبب فى الضرر. فالتعويض عن الضرر المعنوى يجمع بين فكرتى العقوبة الخاصة، وترضية المضرور [٢].

---

[١] حكم المحكمة الإدارية العليا بتاريخ ٢٧ مايو ١٩٧٨

[٢] د. محمد أنس جعفر التعويض فى المسئولية الإدارية وما جاء بالمتن هو نقلاً عنه ص ٤٨ وما بعدها.

المبحث الثانى
ضوابط الضرر الموجب للتعويض

يعد ركن الضرر من أهم أركان المسئولية الإدارية أو المسئولية بصفة عامة فمن أجل هذا الركن توضع قواعد المسئولية بصفة عامة فقواعد المسئولية توضع لجبر ما يلحق المضرور من أذى مادى أو أدبى وتوافر الضرر شرط لتحقق المسئولية فحتى بإفتراض تحقق الفعل الضار فإن هذا الركن لا يكفى لتقرير المسئولية ومن المقرر إن عبء إثبات الضرر يقع على عاتق المدعى فإذا لم يقم بإثبات الضرر على نحو واضح فإنه لا يجوز الحكم له بأى تعويض وعلى قدر ما يقدم المدعى من أدلة على عناصر الضرر التى حاقت به على حد ما يقدر القاضى التعويض المستحق له والأصل أن الضرر لابد أن يكون ثابتاً يقينياً إلا أنه فى بعض الأحيان يتم التعويض عن الضرر الإحتمالى أو المفترض.

ففى مصر، أصدرت محكمة النقض حكماً مهماً رأت فيه العدول عن المبدأ الذى قررته أحكام سابقة ومؤداه أن الضرر المادى ينحصر فى الإخلال بمصلحة مالية للمضرور، وهو لا يتحقق فى الإصابة ما لم تخل بقدرة المصاب على الكسب أو تكبده نفقات علاج. وقضت المحكمة فى حكمها بأن المساس بسلامة الجسم بأى أذى من شأنه الإخلال بهذا الحق، وأنه "يتوافر بمجرده الضرر المادى" ، استنادا إلى أن الدستور قد كفل حق الإنسان فى الحياة وسلامة جسمه وحرم الاعتداء عليه.

(نقض هيئة عامة ١٩٩٤/٢/٢٢ ـ الطعن رقم ٣٥١٧ لسنة ٦٢ق)

وفى فرنسا، قضت محكمة النقض بأنه وفقاً للمادة ٩ من التقنين المدنى، فإن مجرد الاعتداء على الحياة الخاصة ينشئ الحق فى التعويض، ولا يشترط إثبات الضرر وفقاً للمادة ١٣٨٢ من نفس التقنين؛ وبالتالى فإن نشر صورة أحد

الأشخاص ومعلومات تتعلق بحياته الخاصة يشكل خطأ يفتح بذاته الحق فى التعويض.

وقد أوضحت المحكمة الإدارية العليا مفهوم الضرر الإحتمالى وذهبت إلى أن ثمة مبادئ يجرى تطبيقها سواء فى مجال القضاء المدنى أو الإدارى ومن بينها أنه متى تم التسليم بقيام الخطأ الذى يستوجب مسئولية الإدارة فإن تقدير التعويض يتم حسب جسامة الضرر لا حسب جسامة الخطأ، وبحيث يغطى التعويض جميع الأضرار التى تحملها المضرور، وكذلك من المبادئ المقررة فى القضاء المدنى والإدارى أن الضرر ركن من أركان المسئولية وثبوته شرط لازم لقيامها تبعاً لذلك، يستوى فى إيجاب التعويض عن الضرر أن يكون هذا الضرر مادياً يتحقق بالإخلال بحق ثابت للمضرور يكفله القانون أو بالإخلال بمصلحة مالية له، أو يكون الضرر أدبياً ولا يقصد بالتعويض عن الضرر الأدبى وهو لا يمثل خسارة مالية محو هذا الضرر وإزالته من الوجود إذ هو نوع من الضرر لا يمحى ولا يزول بتعويض مادى ولكن يقصد بالتعويض أن يستحدث المضرور لنفسه بديلاً عما أصابه من الضرر الأدبى، فالخسارة لا تزول ولكن يقوم إلى جانبها كسب يعوض عنها، وليس. هناك من معيار لحصر أحوال التعويض عن الضرر الأدبى إذ كل ضرر يؤذى الإنسان فى شرفه واعتباره أو يصيب عاطفته وإحساسه ومشاعره يصلح أن يكون محلاً للتعويض فيندرج فى ذلك العدوان على حق ثابت للمضرور حيث قضت محكمة النقض أن الاعتداء على حق الملكية كإتلاف سيارة مملوكة للمضرور ويتخذها وسيلة لكسب الرزق والعيش ويعتبر عدوانا على حق الملكية وحرمانا من عربته من شأنه أن يحدث لصاحب هذا الحق حزنا وغما وأسى وهذا هو الضرر الأدبى الذى يسوغ التعويض عنه وقد التزم الحكم هذا النظر فى بيان التعويض عن الضرر الأدبى ففضلاً عما أصابه من ضرر مادى قد حاق به ضرر أدبى يتمثل فيما ألم به من هم وحزن لتحطيم سيارته وضياع مصدر رزقه.

(حكم النقض فى الطعن رقم ٣٠٨ لسنة ٥٨ ق جلسة ١٩٩٠/٣/١٥)

ومن المقرر كذلك أنه ليس فى القانون ما يمنع من أن يدخل فى عناصر التعويض ما كان للمضرور من رجحان كسب فوته عليه العمل غير المشروع فإذا كانت الفرصة أمراً محتملاً فإن تفويتها أمر محقق ولا يمنع القانون من أن يحسب فى الكسب الفائت – وهو عنصر من عناصر التعويض – ما كان المضرور يأمل الحصول عليه من كسب ما دام لهذا الأمل أسباب مقبولة، فالضرر الموجب للتعويض يجب أن يكون محققاً بمعنى أن يكون قد وقع أو أنه سيقع حتماً وهو ما يختلف عن الضرر الإحتمالى الغير محقق الوقوع وتفويت الفرصة أمراً محقق الوقوع ومن ثم يختلف عن الضرر الإحتمالى وقد قضت محكمة النقض أن تفويت الفرصة على الموظف فى الترقية إلى الدرجة الأعلى من درجته بسبب إحالته إلى المعاش بغير حق قبل انتهاء مدة خدمته عنصر من عناصر الضرر الذى يجب النظر فى تعويض الموظف ومن ثم إذا كان الحكم المطعون فيه قد قال فى سبيل رفض التعويض أن تفويت فرصة احتمال ترقية الطاعن لا يدخل فى تقرير الضرر المادى الذى أصابه من جراء فصله من الخدمة قبل بلوغ سن المعاش لأنه مجرد احتمال ولا يصلح أن ينبنى عليه حق فإن هذا القول ينطوى على خطأ فى القانون، ولا ينال من ذلك أن تكون الترقية تتم بالاختيار دون التقيد بالأقدمية وأنها من الإطلاقات التى تملكها الجهات الرئيسية للموظف إذ محل ذلك أن يكون الموظف باقياً فى الخدمة.

(حكم النقض الطعن رقم ٣٠٠ لسنة ٢٦ ق جلسة ١٩٦٢/٣/٢٩)

ولهذا تدخل فى عناصر التعويض ما ضاع على المطعون ضده من مرتبات وعلاوات لو أن بقى فى الخدمة إلى سن الستين.

(٥٧٦/٤٦٧ لسنة ٤٠ ق جلسة ١٩٩٥/٢/١٢)

الفرع الأول
شروط الضرر

لا يتم التعويض عن أى ضرر يحدث للأفراد، بل يلزم أن يتوافر فى الضرر لكى يعوض عنه شروطاً متعددة هى:-

١) أن يكون الضرر مباشراً
٢) أن يكون الضرر مؤكداً
٣) أن يكون الضرر شخصياً
٤) أن يكون الضرر خاصاً
٥) أن يكون الضرر قد أخل بمركز يحميه القانون
٦) أن يكون قابلاً للتقويم بالمال[١]

أولاً:- أن يكون الضرر مباشر

القاعدة العامة أن الإدارة لا تلتزم إلا بتعويض الأضرار المترتبة على نشاطها مباشرة. أى أنه يجب أن توجد علاقة مباشرة بين الضرر، والنشاط الذى مارسته الإدارة والذى ترتب عليه الضرر. بمعنى ضرورة قيام علاقة سببية بين نشاط الإدارة والضرر. فإذا انتفت علاقة السببية لأى سبب من الأسباب كفعل الغير أو الحادث الفجائى أو القوة القاهرة أو عمل المضرور فإن الدولة لا تسأل عن التعويض[٢].

---

[١] راجع أستاذنا الدكتور مصطفى أبو زيد فهمى القضاء الإدارى ومجلس الدولة ص٩٧٤.

[٢] يلاحظ اختلاف مسئولية الدولة على أساس المخاطر عن المسئولية على أساس الخطأ فى هذا الصدد فالمسئولية على أساس المخاطر لا تنتفى إلا فى حالة القوة القاهرة أو خطأ المضرور. أما المسئولية على اساس الخطأ فتنتفى فى كل الحالات التى ذكرناها فى المتن. وقد سبق أو أوضحنا ذلك تفصيلاً.

مقتضى ذلك أن لتقرير الحق فى التعويض يلزم قيام علاقة سببية مباشرة بين نشاط الإدارة وبين الضرر الذى يدعيه الفرد. ويسير مجلس الدولة فى قضائه على نظرية السبب المنتج Causalitè adequate ترتيباً على ذلك، اعتبر مجلس الدولة الفرنسى أن الأشغال العامة التى تؤدى إلى حرمان ملاك الأراضى الزراعية من رى أراضيهم يترتب عليها ضرراً مباشراً يستوجب التعويض.

كما اعتبر عملية رش أحد الشوارع بالقار ، وتركه فترة زمنية معينة بما ترتب على ذلك من أضرار لأحد أصحاب دور السينما الموجودة بالشارع نتيجة أن أحذية جميع الرواد كان بها آثار من القار، مما أفسد السجاد المفروش بالسينما.

خلافاً لذلك اعتبر القضاء الأضرار الآتية أضراراً غير مباشرة ولم يعوض عنها:-

- الأضرار التى أصابت صاحب محل تجارى كان قد قام بتأجيره إلى أحدى الشركات التجارية. ولكن الشركة اضطرت إلى وقف أعمالها نتيجة صدور قانون يمنع مثل هذه الشركة من مزاولة عملها. فقامت الشركة بفسخ عقد الإيجار. وحين قام بإيجار المحل مرة ثانية أجره بأقل مما كانت الشركة الأولى قد اتفقت عليه. رفع دعوى تعويض غير أن المجلس لم يعتبر الضرر نتيجة مباشرة لتدخل الدولة.

- الأضرار التى تصيب صاحب سيارة كانت قد توقفت بسبب حادث تسأل عنه الدولة. فقام بإيداعها أحد الجراجات حيث استولى عليها الجنود الألمان (جنود الاحتلال). فلم يعتبر المجلس عطل السيارة السبب المباشر لاستيلاء الجنود عليها.

- حادث القتل الذى ارتكبه شخص مرخص له بحمل السلاح لا يرجع سببه المباشر على هذا الترخيص بحمل السلاح الذى استعمل لارتكاب الجريمة.

ومعيار التمييز بين السبب المباشر وغير المباشر يكمن كما أوضح الأستاذ الدكتور عبدالرزاق السنهورى – فى أن الأضرار المباشرة هى التى تكون نتيجة طبيعية للخطأ الذى أحدثها. وهى التى كان المضرور لا يستطيع توقيها ببذل جهد معقول، وهى وحدها التى تحتفظ من الناحية القانونية بعلاقة السببية بينها وبين الخطأ.

والسبب المباشر للضرر لا يعنى أنه السبب الوحيد أو السبب الرئيسى للضرر. وإنما يمكن أن تنشأ مسئولية الإدارة عن ضرر متعدد الأسباب المهم أن يوجد سبب يمكن نسبته إلى الإدارة. إلا أنه فى مثل هذه الحالة، أى حيث يوجد تعدد لأسباب الضرر، وأن كل ضرر ينسب إلى مصادرة مختلفة، فإن ذلك سيؤدى بطبيعة الحال إلى إثارة مشكلة توزيع المسئولية بين كل هذه المصادر.

تطبيقاً لذلك فإن محكمة القضاء الإدارى ذهبت إلى القول بأنه يجب أن تتوافر علاقة السببية المباشرة بين الضرر المطالب بالتعويض عنه، وبين الفعل الناشئ عنه الضرر. أى يجب أن يكون الضرر نتيجة مباشرة للفعل نفسه. ولما كان المدعى يرجع مرضه إلى الآلام النفسية التى أصابته نتيجة للظلم الذى لحقه نتيجة لتكرار إغفال ترقيته ، ولا ترى المحكمة ثمة رابطة مباشرة تربط بين مرضه هذا وبين قرار أو قرارات إدارية. كما أن معاودة المرض فى اليوم التالى لترقية غيره لا يمكن اعتباره نتيجة مباشرة من نتائج القرار الإدارى، ومن ثم تكون مطالبته بتعويض عن هذا المرض باعتباره من نتائج القرار

الإدارى على غير أساس سليم من القانون لانعدام علاقة السببية المباشرة بين القرار الإدارى وبين المرض وانتهت المحكمة إلى رفض طلب المدعى[١].

كما أن المحكمة الإدارية أكدت هذا المعنى بقولها أن الطاعن كان يستطيع أن يتوقى الأضرار التى يطالب بالتعويض عنها إذا كان قد بادر إلى الرد على الوزارة، عندما طالبته بتقديم ما يثبت أنه كان يعمل فى شركة مساهمة، وإلى إقامة الدعوى فى المواعيد القانونية. وإذ لم يقم المدعى بأى عمل من هذه الأعمال فليس له أى حق فى التعويض عن الأضرار التى أصابته لأن الأضرار نشأت عن الأخطاء التى وقع فيها[٢].

ثانياً- يجب أن يكون الضرر مؤكداً

لكى يمكن التعويض عن الضرر فإنه يجب أن لا يكون الضرر احتماليا ، بل يلزم أن يكون مؤكداً[٣] ، أى ضرر ثابت حتى ولو لم يتحقق بعد، أى أنه يمكن أن يكون قد وقع الضرر فعلاً، وهنا لا تثار أى مشكلة بصدده. ويمكن أن لا يكون قد تحقق بعد بكامله، ولكن مؤكد الوقوع مستقبلاً. مثال ذلك: الضرر الذى يصيب أحد الموظفين ويحرمه مآلا من الترقية. والضرر اللاحق بأحد الأفراد نتيجة استبعاده استبعاداً غير قانونى من إحدى المناقصات كان له احتمال كبير فى الحصول على الالتزام بنتيجتها مما أدى إلى حرمانه من الربح الذى

---

(١) حكم محكمة القضاء الإدارى بتاريخ ١٩٥٢/٦/١٥ مجموعة أحكام القضاء الإدارى فى خمسة عشر سنة الجزء الأول ص ٦٧١.

(٢) حكم المحكمة الإدارية العليا رقم ١٠٦٣ بتاريخ ١٩٧٠/١/٢٤ السنة الحادية عشر قضائية.

(٣) هذا ما أكدته محكمة القضاء الإدارى فى مصر منذ نشأتها. ففى حكم لها بتاريخ ١٩٤٨/٦/١٥ أوضحت أن طلب التعويض يجب أن يقوم على حق إثر فيه القرار الإدارى فالحق بصاحبه ضرر محققاً فإذا لم يتوافر تعين رفض الطلب. وفى حكم آخر بتاريخ ١٩٥٠/٦/٢٩ أوضحت أن التعويض لا يكون إلا عن ضرر محقق فلا يدخل فى حسابه الأضرار الاحتمالية.

يعول عليه من هذه الصفة. وأيضاً الضرر الذى يصيب طفلاً بعجز يحول بينه وبين القدرة على ممارسة عمل فى المستقبل يعتبر ضرراً مؤكد الوقوع فى المستقبل[١].

ويلزم التنويه هنا إلى أن ثمة فرق بين الضرر المحتمل الغير مؤكد الوقوع والذى لا يتم التعويض عنه، وبين تفويت الفرصة الجدية التى يتم التعويض عنها. فإذا فوتت الإدارة على سبيل المثال الفرصة لأحد الأفراد فى الالتحاق بالوظائف العامة ، أو فى أداء الامتحان أو فى الترقية إلى وظيفة أعلى فإن ذلك يلزم التعويض عنه.

فإذا كان الضرر احتماليا لا يتم التعويض عنه. مثال ذلك الضرر الناتج عن خسارة مالية كان يأمل أحد الأفراد الحصول عليها من تأجير أحد المحال قد حال دون إنشائه سحب رخصة البناء بصورة غير مشروعة وأيضاً الضرر الناتج عن مجرد احتمال ترقية أحد الموظفين لوظيفة أعلى[٢].

ثالثاً:- يجب أن يكون الضرر شخصياً:

التعويض يعتبر حقاً للمضرور يحصل عليه بصفة شخصية. فهو من الحقوق المالية التى تدخل فى الذمة المالية لمن أصابه الضرر.

---

[١] راجع الأستاذ الدكتورة سعاد الشرقاوى ، المسئولية الإدارية ص ٢٤٠.

[٢] حكم محكمة القضاء الإدارى رقم ٥٠٣ للسنة الثالثة قضاء مجموعة الأحكام السنه الخامسة ص ٧ وقد أوضحت المحكمة فى هذا الحكم أنه لا اعتداد فى تقدير التعويض بقول المدعى بأنه لو بقى فى الخدمة لوصل إلى درجة وكيل وزارة فى بحر عامين لأن العبرة فى تقديره. إنما يكون بمقدار الضرر الواقع فعلاً على اساس الواقع الثابت لا على أساس افتراض أمور محتملة قد لا تحصل. إذ يجب لصحة الأحكام أن تبنى على الواقع لا على الفروض والاحتمالات. ومادامت الترقية لدرجة أعلى سلطة بيد الحكومة تمنحها لمن تراه جديراً بها، وليس حقاً للموظف، فليس للمدعى أن يتمسك بترقيات لم تمنحها له الحكومة.

ترتيباً على ذلك، إذا توفى من أصابه الضرر بسبب أجنبي عن السبب الذى يعد مصدراً للتعويض. فإن حقوق الورثة تختلف باختلاف ما إذا كانت حقوق الشخص المضرور قد تحددت نهائياً أم لا بتاريخ وفاته.

فإذا كان الحق فى التعويض قد تقرر نهائيا، أو بصدور حكم نهائى قبل الوفاة فغن التعويض هنا يدخل فى تركه الشخص. أما إذا لم يكن الحق فى التعويض قد تحدد نهائياً قبل وفاة الشخص، فإن الحق ينتقل للورثة أيضاً. ولكن ليس لهم أن يطالبوا الإدارة إلا بالتعويض الذى أصاب مورثهم من الناحية الفعلية. ويعتد فى تقدير التعويض عن هذا الضرر بتاريخ الوفاة[١].

رابعاً:- أن يكون الضرر خاصا:

يقصد بالضرر الخاص ذلك الضرر الذى يصيب فرداً أو عدداً من الأفراد ويرى جانب من الفقه فى فرنسا أن شرط أن يكون الضرر خاصاً هو شرط عام يلزم توافره فى كل أنواع المسئولية الإدارية. سواء كانت مسئولية على أساس الخطأ أو على أساس المخاطر.

بينما يذهب رأى غالب وراجح من الفقه[٢] إلى أن الضرر الذى تنشأ عنه مسئولية الإدارة على أساس الخطأ المرفقى والذى يترتب عليه الحق فى التعويض يستوى فيه أن يكون خاصاً أو عاماً. ولا تثار فكرة الضرر الخاص إلا إذا كانت مسئولية الدولة تستند إلى المخاطر فقط. ويسير مجلس الدولة الفرنسى على هذا الرأى.

---

[١] وقد انتهى مجلس الدولة الفرنسى فى هذا الشأن إلى أن الضرر الناتج عن آلام عانى منها من أصابه الضرر من حادث تسأل عن الإدارة ثم توفى بعد ذلك لسبب أجنبى عن الحادث يؤخذ فى الاعتبار وتعد الحقوق الناشئة عند التى تقررت بحكم قضائى صادر قبل الوفاه منتقلة إلى الورثة...

[٢] أستاذنا الدكتور مصطفى أبو زيد فهمى القضاء الإدارى ومجلس الدولة ١٩٦٦.

وقد سبق أو أوضحنا ذلك بإيجاز عند دراستنا للشروط الخاصة بالمسئولية على أساس المخاطر.

لذلك فشرط أن يكون الضرر خاصاً يقتصر فقط على حالة المسئولية على أساس المخاطر. و في هذه الحالة فإن التعويض الذى يتقرر للشخص يراعى فيه مركز من أصابه الضرر. وطبيعة النشاط المسبب للضرر. والظروف التى أحاطت به. ومن ثم فإن الضرر الناتج عن أشغال عامة – وهو أوضح صورة للمسئولية على أساس المخاطر – يجب أن يكون خاصاً بمعنى أن يصيب الضرر فرداً أو عدداً من الأفراد معينين. أما إذا أصاب طائفة من الأفراد بوجه عام دون تمييز بينهم، فإنه يعتبر ضرراً عاماً يدخل فى إطار الأعباء العامة التى يجب أن يتحملها جميع الأفراد للصالح العام.

خامساً:- أن يكون الضرر قد أخل بمركز قانونى للمضرور:

يجب فى الضرر الذى يستوجب التعويض أن يكون قد وقع على حق مشروع. أى أن الضرر يجب أن يكون قد أخل بمركز يقرر له القانون نوعاً من الحماية. ويستوى فى ذلك أن يكون الضرر قد أخل بحق قانونى، أو مصلحة مالية مشروعة.

ومن أبرز الأمثلة التى تذكرها كتب الفقه جميعاً المستمدة من أحكام القضاء . فى هذا الضرر للتدليل على أنه إذا لم يكن الضرر قد أخل بمركز قانونى للمضرور فلا يعوض، عدم أحقية الخليلة للتعويض بوفاة خليلها، لأن الضرر الذى أصابها لم يخل بحق مشروع يحميه القانون. خلافاً لذلك. فإن الأولاد الطبيعيين لهم الحق فى التعويض فى حالة وفاة أحد والديهم لأن علاقتهم بهما مشروعة. وأن كانت قد نشأت أساساً نتيجة علاقة غير مشروعة[1].

---

[1] راجع حكم مجلس الدولة الفرنسى بتاريخ ١٩٥٥/١٠/٢١ مجموعة ليبون ١٩٥٦ ص ٤٩٥ وانتهى المجلس إلى أن الخليلة ليس لها أى حق بالتعويض عن وفاة خليلها التى عاشرته

سادساً:- أن يكون الضرر قابلاً للتقدير بالمال

لكى يتم التعويض عن الضرر، يجب أن يكون قابلاً للتقدير بالنقود. فالأضرار التى تحدث للأفراد نتيجة مزاولة النشاط الإدارى لا يمكن أن ينشأ عنها حق التعويض إلا إذا كانت قابلة للتقويم بالنقود. ويظهر ذلك بوضوح فى الضرر الذى يصيب مصلحة مالية لمن أصابه الضرر، حرمانه من ربح أو ممارسة مهنة، أو المساس بأحد أملاكه، أو تقليل ما قد يعود عليه من دخل نتيجة ممارسة مهنته.

هذا بالنسبة للضرر المادى، وبالنسبة للضرر الأدبى الذى سبق أن تكلمنا عنه تفصيلا، وهو الضرر الذى لا يمس مصلحة مالية للمضرور، فهو وإن كان لا يمكن تقويمه بالنقود. إلا أن التعويض عنه خروجاً على الأصل العام مجرد رمز لمواساة الشخص، أو لرد اعتباره، وأيضاً يعتبر بمثابة عقوبة للمتسبب فى الضرر، كما سبق أن أوضحنا.

فالتعويض يقصد به منح المضرور مبلغاً من المال بديلاً عن الضرر. ويقوم القاضى بتقديره وفقاً للظروف والملابسات المطروحة أمامه دونما غلو فى التقدير أو الإسراف[1].

وفى توضيح اشتراط أن يكون الضرر محققاً ذهب أحد الفقهاء إلى:[2]

معاشرة زوجية طيلة ١٤ سنة وأنجبت منه ولدين. إذ أنها لا توجد فى مركز يحميه القانون. بينما قرر المجلس تعويض امرأة متزوجة تعيش منفصلة عن زوجها منذ وقت بعيد (الحكم الصادر ١٩٦١/٥/١٩ مجموعة ليبون ١٩٦٢ ص ٣٥٤).
ولاعتبارات أدبية بحتة قرر المجلس التعويض لطفل فى العاشرة من عمره يتيم الوالدين، نتيجة وفاة سيدة كانت قد تبنته وقامت بتربيته. فرغم أن هذا الطفل ليس فى مركز يحميه القانون، لكنه كان فى علاقة مشروعة بهذه السيدة.

[1] د. محمد أنس جعفر التعويض فى المسئولية الإدارية – دار النهضة سنة ١٩٨٧ ص ٢٠ وما بعدها.

[2] د. محمد عبداللطيف المرجع السابق ص ٤١٤

يكون الضرر محققاً إذا وقع بالفعل، أو أن يكون وقوعه فى المستقبل حتمياً. ولا يعتبر الضرر محققا إذا كان وقوعه فى المستقبل أمراً محتملاً غير أن تفويت الفرصة يعتبر من الأضرار المحققة ويحظى بأهمية متزايدة فى بعض المجالات.

الضرر الحال:

الضرر الحال هو الذى وقع بالفعل. ويفترض هذا الضرر أن يكون الإيذاء أو الضرر كفكرة موضوعية قد انعكس على الشخص سواء فى جسمه أم فى ماله أم فى سمعته أم فى شرفه؛ أو أن يؤثر على مركزه أو نشاطه.

وعلى ذلك، قد يحدث اعتداء على المال أو على مركز المدعى، غير أنه ليس للأخير أن يتمسك بهذا الاعتداء؛ لأنه فى حقيقة الأمر لا يستمد من الملكية أو من المركز أية ميزة؛ ومن ثم ليس له أن يدعى بحدوث ضرر حال.

وتطبيقاً لذلك، ليس من حق مالك عقار قديم تعرض للاعتداء بسبب تنفيذ أشغال عامة أن يطالب بالتعويض؛ طالما أنه قد اشترى العقار بقصد أن يقوم بهدمه فيما بعد وبناء مبنى جديد، كما أنه ليس لمالك سيارة أن يطالب بالتعويض عن حرمانه من سيارته التى دمرت ؛ نظراً لأنه أصبح غير قادر على القيادة.

وفى مصر، قضت المحكمة الإدارية العليا بأنه لا يترتب على إلغاء قرار تعيين منافس الطاعن إلغاء مجرداً أن تنشأ للطاعن عن نفسه الحق فى التعويض؛ نظراً لأنه من غير المؤكد أن يكون الطاعن مستوفياً شرط التخصص؛ وبالتالى يكون على سلطة التعيين إعادة الإجراءات القانونية السلمية للكشف عن حقيقة مركزه؛ أما قبل ذلك فإنه لا وجه للقول بتحقق عنصر الضرر الموجب للمسئولية الإدارية[1].

---

[1] م أ ع، ١٤ نوفمبر ٢٠٠١، الطعن رقم ٦٣٧٠ لسنة ٤٥ ق.

وعلى العكس، يعتبر ضرراً حالا، أن يترتب على عدم تقديم الإدارة القوى العامة لطرد مقيم فى عقار دون سند قانونى، أن يتحمل ملاك العقار خسارة عند بيعه، نظراً لأنه قد تم بيع العقار بسعر أقل من السعر الذى تم الاتفاق عليه فى وقت سابق.

الضرر المستقبل: Prèjudice future

يكون الضرر محققاً أيضاً إذا كان سيقع حتماً فى المستقبل. ومن تطبيقات الضرر المستقبل عدم تقاضى الإيجار الذى يتفق مع القيمة الإيجارية للعقار. فى حالة رفض تقديم القوة العامة لطرد مقيم فى عقار دون سند قانونى. كذلك، فإن إبادة الأسماك فى جدول مائى بسبب خطأ ارتكبته الإدارة يحدث لإحدى جمعيات الصيادين ضرراً مؤكداً طالما أنه يدخل فى لختصاصها القانونى إعادة تربية الأسماك فى الجداول المائية.

الضرر المحتمل Prèjudice eventuel

الضرر المحتمل هو الضرر الذى ليس من المؤكد أن يحدث فى المستقبل. وخلافاً للضرر الحال والضرر المستقبل، فالقاعدة العامة أنه لا يجوز التعويض عن الضرر المحتمل والتمييز بين الضرر المستقبل والضرر المحتمل لا يتم وفقاً لمعيار محدد، وإنما هو نتيجة الظروف الخاصة بكل قضية على حدة.

والتطبيقات فى القضاء الفرنسى متنوعة من ذلك أنه لا يعتبر ضرراً محققاً تقدير الأضرار التجارية بتطبيق طريقة اقتصادية وحسابية تقوم على معطيات غير كاملة وغير مؤكدة، ولا تسمح بالتالى باعتبار الضرر المدعى به مؤكدا. كما لا يعتبر ضرراً محققاً ما يمكن أن يصيب حامل فيروس الإيدز مستقبلاً من أمراض.

ويعتبر ضرر محتملاً بشكل خاص الضرر الناشئ عن رفض اتخاذ إجراءات تفضلية، وهي الإجراءات التي تتضمن منح ميزة لأحد المواطنين، ولا يكون منح هذه الميزة حقاً له، وإنما مجرد تفضل من الإدارة من ذلك رفض قيد طالب بالغ بوصفه مستمعاً في إحدى مدارس الموسيقى؛ لأن قيد البالغين بالمدرسة مجرد رخصة faculté خاضعة لإدارة المدرسة؛ ومن ثم يكون لقرار القيد وصف الإجراء التفضلي، ويكون الضرر الناشئ عن رفض القيد ضرراً محتملاً.

ومن أهم تطبيقات الأضرار المحتملة في القضاء المصري الأضرار الناشئة عن إلغاء قرارات التعيين في الوظائف العامة، طالما أنه لا يترتب على هذا الإلغاء تعيين المدعي بالضرورة في حالة إصدار قرار جديد. وتطبيقاً لذلك، قضي بأن إلغاء قرار مجلس الجامعة بعدم ترقية أحد أعضاء هيئة التدريس إلغاء مجرداً، بسبب عدم توافر الحيدة في أحد أعضاء اللجنة العلمية، ليس من شأنه أن يقطع بأن هذا القرار قد أحدث ضرراً محققاً بالمدعي ؛ لأن إلغاء القرار إلغاء مجرداً لا يعني في حد ذاته ترقية المدعي إلى الوظيفة التي يطالب بها؛[١].

كما قضي أيضاً. أنه إذا تم الاستيلاء على أرض زراعية بالمخالفة للقانون، فإن قيمة التعويض المستحق تحسب بما يعادل القيمة الإيجارية التي تتحدد على أساس سبعة أمثال الضريبة، وأنه لا عبرة بارتفاع قيمة الأرض نتيجة دخولها كردون المدينة، طالما أنه لم يطرأ تغيير على طبيعتها واستمرار خضوعها للضريبة المقررة على الأراضي الزراعية، لأن الارتفاع في قيمة الأرض ضرر محتمل غير جائز التعويض عنه[٢].

---

[١] م إ ع ، ١٧ يونيو ٢٠٠١، الطعن رقم ٧٠٠ لسنة ٤٠ ق ع ، قارن : م ق إ (المنصورة) ٣٠ يناير ١٩٩٩، الدعوى رقم ٢٤١ لسنة ١٦ق.

[٢] م إ ع ، ٣ ديسمبر ١٩٨٨ الطعن رقم ١٢٥٢ لسنة ٣٣ ق.

وأخيراً ، يعتبر ضرراً محتملاً، وليس محققاً، أن يقوم الراسى عليه المزاد بتجنيب جزء من أمواله لسداد قيمة المبالغ المنصوص عليها فى شروط الترخيص، ثم يصدر القضاء حكماً بإلغاء قرار طرح استغلال الكازينو ، فإن خطأ الإدارة بإصدار هذا القرار غير المشروع، لم يترتب عليه ضرر محقق للراسي عليه المزاد، لأنه مع افتراض تجنيب هذا المبلغ وعدم استغلاله، فإن المدعى لم يثبت ماهية المشروعات التى لم يتمكن من الدخول فيها بسبب تجنيب المبلغ خلال تلك الفترة القصيرة وما هى المكاسب التى ستعود عليه نتيجة دخوله هذه المشروعات[١].

تفويت الفرصة:

تفويت الفرصة نوع من الضرر المحقق ، يتمثل فى الحرمان من فرصة تحقيق ميزة معينة. والضرر هنا لا يرد على كسب إحتمالى غير مؤكد، وإنما يرد على الحرمان من فرصة تحقيق هذا الكسب. وبمعنى آخر، إذا لم يكن قد ثبت للمدعى هذا الكسب، وإنما كان يتوقعه نتيجة لما يملك من فرص لتحقيقه، فإن ضياع هذه الفرص نتيجة فعل المدعى عليه يحرم المدعى من هذا الكسب، ويعتبر تفويت الفرصة ضرراً قابلاً للتعويض، طالما أن الأمر يتعلق بفرصة جادة chance sèrfieuse، وإلا فإن تفويت الفرصة يكون غير قابل للتعويض.

ومن أهم المجالات التى يثار فيها تفويت الفرصة: المجال الطبى ومجال العقود الإدارية[٢].

---

[١] م إن ع، ٢٧ مارس ٢٠٠١ ، الطعن رقم ٨٠٦٤ لسنة ٤٤ ق ع.
[٢] د. محمد عبداللطيف المرجع السابق ص ٤١٨.

الفرع الثانى
التطبيقات القضائية

ذهبت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع إلى:

قد يكون الضرر الموجب للتعويض إخلالاً بحق مالى أو شخصى – قد يكون إخلالاً بمصلحة مالية للمضرور – قيام المتبوع بأداء مرتب لتابعه أثناء فترة علاجه التى لم يكن يمارس فيها عملاً ضرر حاق بمصلحة مالية للمتبوع يوجب التعويض.

ملخص الفتوى

أن المسئولية التقصيرية تقوم على الإخلال بالتزام قانونى هو عدم الإضرار بالغير وأن أركان المسئولية التقصيرية ثلاثة هى الخطأ والضرر وعلاقة السببية بينهما وأن مسئولية المتبوع عن أفعال تابعه غير المشروعة تقوم متى صدرت هذه الفعال عن التابع أثناء قيامه بأعمال وظيفته أو بسببها.

ولما كان خطأ سائق سيارة الأتوبيس ثابت فى حقه بالحكم الجنائى بحبسه شهر مع الشغل، وترتب على هذا الخطأ ضرر لحق حى شمال القاهرة يتمثل فيما أداه للعامل المصاب من مرتب أثناء فترة علاجه وقدره ٦٨٦ مليم و ٢٩جنيه، وقامت علاقة سببية مباشرة بين هذا الخطأ والضرر الذى نتج عنه، فإن المسئولية التقصيرية تكون قد تحققت وبالتالى تسأل عنه هيئة النقل العام عن خطأ سائق الأتوبيس التابع لها، وتلتزم بتعويض حى شمال القاهرة عن الضرر الذى لحقه والمتمثل فيما أداه الحى للمصاب من راتب أثناء فترة علاجه من أثار الحادث وقدره ٦٨٦ مليم و ٢٩ جنيه.

ولا يغير من ذلك أن الضرر الذى حاق بالحى قد لحق بمصلحة ماليه له، إذ كما يكون الضرر الموجب للتعويض إخلالاً لحق مالى أو شخصى، قد يكون

إخلالاً بمصلحة مالية للمضرور وذلك يتمثل فيما يعكسه الفعل الضار على المصالح المالية المشروعة من آثار، ولقد حرك الفعل الضار فى الحالة الماثلة التزام حى شمال القاهرة بأداء المرتب للعامل التابع له أثناء فترة علاجه التى لم يمارس فيها عملاً، وعليه يكون هذا الفعل الضار هو السبب المباشر فيما تحمله حى شمال القاهرة من غرم مالى.

لذلك انتهت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع إلى إلزام هيئة النقل العام بالقاهرة بأن تؤدى إلى حى شمال القاهرة مبلغ ٦٨٦ مليم و ٣٩ جنيه كتعويض.

(ملف ٨٣٦/٢/٣٢ ـ جلسة ١٩٨١/٥/١٣)

وذهبت المحكمة الإدارية العليا فى خصوص الضرر الأدبى والمادى إلى:-

ومن حيث أن الثابت من الأوراق أن مديرية الشباب والرياضة بمحافظة القاهرة هى التى أصدرت قرار تجميد نشاط ....فى ١٩٨٧/٨/٢٢ ثم عادت وقامت بسحبه وفقاً لما أثبته الحكم الصادر فى الدعوى رقم ٥٤٦ سنة ٤٢ القضائية وعلى ذلك فإن اختصام محافظ القاهرة فى دعوى التعويض يكون اختصاما لذى صفة ويكون الحكم المطعون فيه سديداً فيما انتهى إليه فى هذا الخصوص.

ومن حيث المستقر عليه فى قضاء هذه المحكمة أن مناط مسئولية الإدارة عن القرارات الإدارية الصادرة منها هو وجود خطأ من جانبها يتمثل فى عدم مشروعية القرار الإدارى، وأن يلحق ضرر بصاحب الشأن من جراء هذا الخطأ وتقوم علاقة السببية بينهما وإذا كان الثابت من الأوراق أن الجهة الإدارية قد أصدرت قراراً بتجميد نشاط ....لحين استكمال التحقيقات معه فيما نسب إليه من مخالفات مالية، والاستيلاء على المال العام وتقليد الأختام، وسب وقذف

رئيس منطقة القاهرة للجمباز ، وكان البين من الأوراق أنه لم يجر تحقيق مع المذكور، وقامت الجهة الإدارية بسحب قرارها المشار إليه وهو الأمر الذى تتحقق معه مسئوليتها عن الأضرار الأدبية التى أصابت المذكور من جراء هذا القرار، والمتمثلة فى النيل من سمعته وكرامته خاصة بعد أن تناولت الصحف ما هو منسوب إليه، ولا يغير من ذلك أن جهة الإدارة قامت بسحب هذا القرار على ما أثبته الحكم الصادر فى الدعوى رقم ٥٤٦ لسنة ٤٢ القضائية إذ أن ذلك لا يكفى لإزالة ما علق بنفسه من شعور بالظلم وما عناه مما علق بسمعته ومن نظرة الشك والريبة من المحيطين به فى شرفه ونزاهته.

(الطعن رقما ٧١٥٤، ٧١٩٩ لسنة ٤٤ ق جلسة ٢٠٠١/٧/٤)

إلغاء القرار الإدارى غير المشروع – فيه جبر لأية أضرار مادية أو أدبية تكون قد لحقت صاحب الشأن – إلا أن اضطرار الطاعن للجوء للمحكمة لرفع ظلم جهة الإدارة وتكبده مصاريف لرفع هذا الظلم يستوجب تعويض عنه.

ومن حث أن الثابت بموجب الحكم الصادر من المحكمة التأديبية بالمنصورة فى الدعوى رقم ٧٤ لسنة ١٨ ق أنه قد قضى بإلغاء قرار الجزاء الموقع على الطاعن بخصم خمسة أيام من راتبه، وحين طعنت جهة الإدارة على هذا الحكم أمام المحكمة الإدارية العليا، أيدت المحكمة الحكم المطعون فيه، فرفع الطاعن دعوى تعويض أمام المحكمة التأديبية بالمنصورة طالباً الحكم له بثمانية آلاف جنيه، فصلها كالآتى:-

١- ٥٠٠ جنيه أتعاب المحامى الذى وكله لرفع الطعن على قرار الجزاء الخاطئ.

٢- ٥٠٠ جنيه فحوص طبية بسبب مرضه من جراء قرار الجزاء الظالم.

٣- ١٠٠٠ جنيه أتعاب المحامى الذى وكله لحضور الطعن الذى أقامته جهة الإدارة فى حكم إلغاء الجزاء أمام المحكمة الإدارية العليا بالقاهرة.

٤- ٥٠٠ جنيه تكلفة العملية الجراحية التى أجراها بسبب قرار الجزاء الملغى.

٥- ٥٠٠٠ جنيه تعويض أدبى عما لحقه من أضرار بسبب هذا القرار.

ومن حيث أن الطاعن قد صرف جميع مستحقاته المالية من جهة عمله بناء على حكم إلغاء الجزاء الذى وقع عليه والمؤيد من المحكمة الإدارية العليا، وهو ما لم ينكره الطاعن وبالتالى فإنه لم يلحقه ضرر مادى من هذه الناحية.

ومن حيث أن الطاعن لم يقدم ما يؤيد زعمه أن مرضه وعلاجه وإجراء عمليه جراحيه له، كان بسبب قرار الجزاء سالف الذكر، ومن ثم يتعين الالتفات عن طلبه التعويض عن ذلك.

ومن حيث أن قضاء هذه المحكمة قد جرى على أن إلغاء القرار الإدارى غير المشروع فيه جبر لأية أضرار مادية أو أدبية تكون قد لحقت صاحب الشأن، لما يحققه ذلك الإلغاء من رد لاعتباره أمام زملائه بالعمل، غير أنه يجب أن يوضع فى الاعتبار أن إلغاء الجزاء غير المشروع الذى وقع على الطاعن، لم يكن بناء على مبادرة من جهة الإدارة لتصويب قرارها الخاطئ، بل أنها اضطرت الطاعن إلى اللجوء للمحكمة لرفع الظلم عنه، وحين حكم لصالحه من المحكمة التأديبية بالمنصورة، فإنه بدلاً من أن تسارع جهة الإدارة إلى تنفيذ هذا الحكم، قامت بالطعن عليه أمام المحكمة الإدارية العليا بالقاهرة التى أيدت الحكم المطعون فيه، وقد استغرق ذلك ما يقرب من خمسة أعوام تكبد خلالها الطاعن مصاريف لرفع ظلم الإدارة عنه، مما يتطلب تعويضه عنها وفى هذا الصدد

ترى المحكمة الحكم له بمبلغ ألف جنيه، وتعديل الحكم المطعون فيه على هذا النحو.

(الدائرة الرابعة – الطعن رقم ٣٠٧٥ لسنة ٣٦ ق عليا – جلسة ١٩٩٣/١٢/٢٥)

عناصر المسئولية وجود خطأ وأن يلحق بصاحب الشأن ضرر مباشر من هذا الخطأ وأن تقوم علاقة السببية بين الخطأ والضرر. وكان تخلف ركن أو أكثر من هذه الأركان الثلاثة يؤدى إلى انتفاء المسئولية فى جانب الإدارة، وكان ركن الضرر المترتب على القرار الإدارى غير المشروع لا يقوم على الافتراض والتسليم وإنما يتعين على من يدعيه إثباته بكافة طرق الإثبات وكان من اللازم أن يكون الضرر نتيجة طبيعية للقرار المعيب، فإنه يتعين عند النظر فى طلب التعويض عن القرار غير المشروع يقتضى وجود الخطأ المشترك وأثره وذلك عملاً بالقاعدة الواردة بالمادة ٢١٦ من القانون المدنى التى تنص على أنه "يجوز للقاضى أن ينقص مقدار التعويض أو ألا يحكم بتعويض ما ، إذا كان الدائن بخطئه قد اشترك فى إحداث الضرر أو زاد فيه" ومن ثم فإن الأمر فى هذا الصدد لا يقف عند حد استخلاص الخطأ الذى شاب القرار المعيب وإنما يجب أن يشمل خطأ المضرور وما إذا كان قد شارك بخطئه فيما لحق به من ضرر بحيث هيأ للإدارة فرصة إصدار القرار غير المشروع.

ومن حيث أنه لما كان الثابت بالأوراق أن الطاعن أثناء شغله لوظيفة مدرس مساعد قد انقطع عن عمله اعتبارا من ١٩٩٠/١/١٣ وأن الإدارة أنذرته مرتين على عنوانه المعلوم لديها ثم أصدرت القرار رقم ١ لسنة ١٩٩٠ بإنهاء خدمته اعتبارا من ١٩٩٠/١/١٣ تاريخ انقطاعه عملاً بنص المادة ٩٨ من قانون العاملين المدنيين بالدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ وكان الثابت من الحكم الصادر فى الطعن رقم ٧١ لسنة ١٣ ق س بجلسة ١٩٩١/٨/١٤م من محكمة القضاء الإدارى بالمنصورة بهيئة إستئنافية، أن قرار إنهاء خدمته قد ألغى لعيب فى الشكل يتمثل فى إنذاره قبل إصداره قرار إنهاء الخدمة، وكانت الجامعة قد

بادرت إلى تنفيذ حكم الإلغاء فور طلب الطاعن تنفيذه فسلمته العمل فى ١٩٩١/٩/١٥، وكان الطاعن قد أخطأ بانقطاعه دون إذن اعتبارا من ١٩٩٠/١/١٣ ، وكان هذا الانقطاع هو الذى دعى الجامعة المطعون ضدها إلى إصدار قرار إنهاء خدمته الذى قضى بإلغائه فإن خطأه يكون قد استغرق خطأ الجامعة وتكون الأضرار التى لحقت به سواء ما كان منها ماديا أو أدبيا قد نتجت مباشرة فى خطئه وبالتالى يكون من المتعين رفض طلبه التعويض.

ومن حيث أنه لما كان الحكم المطعون فيه قد انتهى إلى تلك النتيجة فإنه يكون من المتعين القضاء برفض الطعن.

(الدائرة الثالثة – الطعن رقم ٣٩٠٤ لسنة ٤١ ق عليا – جلسة ١٩٩٧/٣/١١)

ومن حيث أن مناط مسئولية الإدارة عن القرارات الإدارية هو جود خطأ من جانب الإدارة أن يكون القرار الإدارى غير مشروع وأن يترتب عليه ضرر وتقوم علاقة السببية بين الخطأ والضرر.

ومن حيث أنه عن ركن الخطأ فإنه ثابت قبل الإدارة بصدور حكم المحكمة الإدارية العليا فى الطعن رقم ٢٠/٦٥٦ ق بإلغاء القرار المطعون فيه بتسكين المطعون ضده رقم ١٩٨١/١٩١ بمخالفته للقانون وبأحقيته فى التعويض المؤقت عن ذلك القرار.

ومن حيث أنه عن ركن الضرر فإنه ترتب على القرار رقم ١٩١ /١٩٨١ أضرار مادية لحقت بالمطعون ضده تمثلت فى حرمانه من راتبه المستحق له عن درجة مدير عام والذى كان من حقه أن يعول عليه فى معيشته من تاريخ نقله إلى وزارة التعليم فى ١٩٨٠/٤/١ حتى تاريخ إحالته إلى المعاش فى ١٩٨٣/٤/٥، وحرمانه كذلك من مكافأة الجهد الزائد من أول أكتوبر ١٩٨١ وحتى إحالته إلى المعاش بواقع ثلاثون جنيها شهريا، ولا يغير من ذلك القول بأن المطعون ضده لم يقم بأعباء تلك الوظيفة فإن ذلك مردود عليه بأن ذلك

يرجع إلى قرار جهة الإدارة الخاطئ بتسكينه على وظيفة كبير أخصائيين وهى وظيفة تقل عن وظيفة المنقول بها من رئاسة الجمهورية ومن ثم لا يكون للمطعون ضده دخل فى عدم قيامه بأعباء تلك الوظيفة.

ومن حيث أنه عن الأضرار الأدبية من شغل المطعون ضده لوظيفة تقل عن درجته المالية التى كان يشغلها قبل نقله إلى وزارة التعليم وتحت رئاسة من هو أقل منه درجة وما أصابه من حزن وأسى وتدنى وضعه فى نظر معارفه وأقاربه.

ومن حيث أنه فى ضوء ما تقدم فإن أركان مسئولية جهده الإدارة تكون متوافرة ويكون للمطعون ضده الحق فى التعويض عن الأضرار المادية والأدبية المشار إليها وإذ ذهب الحكم المطعون فيه إلى ذلك وقضى بتعويضه بمبلغ خمسة آلاف جنيه ويعتبر مناسباً لجبر الأضرار المادية والأدبية التى لحقت بالمدعى بالإضافة إلى الفوائد القانونية من تاريخ صدور الحكم حتى تاريخ الوفاء به فإنه يكون قد أصاب صحيح حكم القانون ولا وجه للقول بأنه لا يجوز الإلزام بالفوائد فإن ذلك مردود عليه بأن الالتزام ليس من تاريخ المطالبة وإنما من تاريخ الحكم حتى تاريخ الوفاء.

(طعن رقم ٣٧٩٧ لسنة ٤٠ ق عليا بجلسة ٢٠٠٠/٦/١٠ – الدائرة الثانية)

فيما يتعلق بركن الضرر المترتب على القرار الإدارى غير المشروع فإنه لا يقوم على الافتراض والتسليم بمجرد إلغاء القرار المشوب بمخالفة موضوعية للقانون وإنما يتعين على من يدعيه إثباته بكافة طرق الإثبات (فى هذا المعنى الطعن رقم ١٤٣٤ لسنة ٣٢ ق جلسة ١٩٩٠/١/٢٧) وأن الضرر أما أن يكون مادياً أو أدبياً والضرر المادى هو الإخلال بمصلحة ذات قيمة مالية للمضرور، أما الضرر الأدبى فهو الذى يصيب مصلحة غير مالية للمضرور على أن يكون هذا الضرر مترتباً مباشرةً عن الخطأ ومحققاً، وأن التعويض يدور وجوداً

وعدماً مع الضرر ويقدر بمقداره بما يحقق جبره دون أن يجاوزه حتى لا يثرى المضرور على حساب المسئول دون سبب، والتعويض عن الضرر قد يكون عينياً أو بمقابل وهذا المقابل قد يكون نقدياً أو غير نقدى والتعويض غير النقدى يجد سنده فى القاعدة القانونية المقررة فى القانون المدنى والتى تجيز للقاضى أن يأمر بإعادة الحال إلى ما كانت عليه أو الحكم بأداء معين متصل بالعمل غير المشروع وهذا التعويض غير النقدى يجد مجاله فى الضرر الأدبى بشرط أن يكون كافياً لجبر هذا الضرر.

(الطعن رقم ٣٤/٢٩٣٠ ق جلسة ١٩٩٣/١/٣٠)

ومن حيث أنه عن ركن الضرر فإنه لما كان التقاضى وإن كان حقاً للكافة إلا أنه يمثل عبئاً مادياً على المتقاضى باعتباره يشمل كل ما تكبده المتقاضى من جهد ونفقات فى سبيل حرصه على متابعه دعواه حتى يظفر ببغيته وينال حقه عن طريق القضاء. ولا مرية فى أن موقف الجهة الإدارية وما دأبت عليه من تكرار مجازاة الطاعن بعد صدور حكم المحكمة التأديبية لمستوى الإدارى العليا فى الدعوى رقم ٢٤ لسنة ٣٢ ق ببراءته ، وذلك عن مخالفات هى من ذات طبيعة المخالفة محل الاتهام فى الدعوى رقم ٣٢/٢٤ ق المشار إليها فقد أصدرت القرار رقم ٣٩٢ بتاريخ ١٩٩١/٣/٢٥ بمجازاة الطاعن بخصم ثلاثين يوماً من راتبه ، ثم القرار رقم ٩٠٤ بتاريخ ١٩٩١/٨/١٥ بمجازاة الطاعن بتأجيل الترقية عند استحقاقها لمدة سنتين ثم القرار رقم ٩٠٥ بتاريخ ١٩٩١/٨/١٥ بمجازاة الطاعن بخصم خمسة عشر يوماً من راتبه والقرار رقم ٩٠٦ بتاريخ ١٩٩١/٨/١٥ بمجازاة الطاعن بالحرمان من نصف العلاوة الدورية وبعد تلك الجزاءات أصدرت القرار (١٣٣) بتاريخ ١٩٩٢/٨/٨ بتحصيل المبالغ التى صرفت له وللآخرين دون وجه حق، وبالتالى فإنه لا مرية فى القول بأن مسلك الجهة الإدارية المطعون ضدها قد دفع بالطاعن إلى ولوج ساحة القضاء أكثر من مرة لاستصدار أحكام قضائية بإلغاء تلك القرارات غير المشروعة الصادرة فى حقه، وإذا كانت الجهة الإدارية قد أصدرت القرار رقم

(١٠٦) بتاريخ ١٩٩٣/٦/١ بإلغاء القرارات المذكورة فيما عدا القرار ٣٩٢ لسنة ١٩٩١ – تنفيذاً للحكم الصادر فى الطعن رقم ٦٠ لسنة ٢٦ ق مع رد المبالغ التى تم خصمها منه فليس مؤدى ذلك – حسبما ذهبت الجهة الإدارية – انتفاء الضرر الذى أصاب الطاعن ذلك أنه من ناحية فإن هناك مشقة التقاضى ونفقاته وما تحمله الطاعن من أعباء نفسية بإصرار جهة الإدارة على وضعه موضع الاتهام والمخالف لواجبات وظيفته أمام زملائه ومرؤوسيه طوال المدة التى استغرقها الطاعن للوصول إلى إلغاء تلك القرارات قضائيا، وهو ما كان يمكن للجهة الإدارية أن تجنب الطاعن عناء ذلك كله فيما لو التزمت وانصاعت لحجية الحكم الصادر فى الدعوى التأديبية رقم ٢٤ لسنة ٣٢ بجلسة ١٩٩١/١/٢٠ ببراءة الطاعن (والمحالين) مما نسب إليهم وهى مخالفات من ذات طبيعة المخالفة التى صدرت القرارات المشار إليها تباعاً بمجازاة الطاعن عنها ومن ناحية أخرى فإن ما أصاب الطاعن من أضرار ليس مقصوداً على ما سلف، إذ أن تلك القرارات فضلاً عن سبق إحالته للمحاكمة التأديبية قد شكلت مانعاً قانونياً حال دون النظر فى ترقية الطاعن وإعمالاً للحظر التشريعى الوارد فى المادتين ٨٥، ٨٧ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ بنظام العاملين المدنيين بالدولة، فالمادة (٨٥) قد حظرت ترقية العامل الذى جوزى للمدد المبينة بها، فمجازاة الطاعن بخصم ثلاثين يوماً من راتبه بالقرار ٣٩٢ بتاريخ ١٩٩١/٣/٢٥ يؤدى إلى عدم جواز النظر فى ترقيته لمدة سنة، ومجازاته بخصم خمسة عشر يوماً من راتبه بالقرارين (٨١) بتاريخ ١٩٩١/٧/٢٧ و (٩٠٥) بتاريخ ١٩٩١/٨/١٥ ويؤدى إلى عدم جواز النظر فى ترقيته لمدة ستة أشهر، ومجازاته بالحرمان من نصف العلاوة الدورية بالقرار رقم (٩٠٦) بتاريخ ١٩٩١/٨/١٥ يؤدى على عدم جواز النظر فى ترقيته طوال مدة الحرمان، هذا بالإضافة إلى القرار رقم (٩٠٤) بتاريخ ١٩٩١/٨/١٥ بمجازاة الطاعن بتأجيل الترقية عند استحقاقها لمدة سنتين والذى يترتب عليه مباشرة عدم جواز النظر فى ترقيته لمدة التأجيل وإعمالاً لنص المادة (٨٧) سالفة الذكر لا يجوز النظر

فى ترقية الطاعن طوال مدة إحالته للمحاكمة التأديبية والتى بدأت من ١٩٨٨/٧/١٣ تاريخ طلب الجهة الإدارية من النيابة الإدارية إقامة الدعوى التأديبية ضده حتى صدور الحكم النهائى فيها وعلى ذلك فإن قرارات الجهة الإدارية السالفة المخالفة للقانون تكون قد خلقت واقعاً غير مشروع سبب لا شك ضرراً أدبياً للطاعن تدخله المحكمة فى اعتبارها عند تقدير التعويض عن الأضرار التى أصابت الطاعن نتيجة القرارات المشار اليها وهى الأضرار الأدبية الناجمة عن الواقع غير المشروع الذى خلقته الجهة الإدارية بقراراتها الخاطئة المخالفة للقانون على ما سلف – خاصة وأن الطاعن قد أحيل إلى المعاش اعتبارا من ١٩٩٥/٤/٢٩ بالقرار رقم (٩١٥) لسنة ١٩٩٤ دون ترقيته مثل أقرانه الأحدث منه بحيث أحيل للمعاش وهو دونهم فى الدرجات بسبب القرارات السالفة . وذلك دون الإضرار المادية الناجمة مباشرة عن ذات التخطى فى الترقية كأثر مباشر له والذى يترك للمحكمة المختصة باعتباره تابعاً للطعن على قرارات التخطى ذاتها والتى طعن عليها الطاعن أمام محكمة القضاء الإدارى بالدعوى رقم ٢٣١٨ لسنة ٤٩ ق . ومن جماع ما تقدم فقد ثبت ركن الضرر المادى والأدبى فى حق الطاعن كما أنه عن توافر عنصر السببية بين خطأ الجهة الإدارية والضرر الذى لحق الطاعن على النحو السالف فقد نهض قائماً فى المنازعة المطروحة وذلك باعتبار أن ما حاق بالطاعن من أضرار كان من جراء القرارات غير المشروعة الصادرة من الجهة الإدارية المطعون ضدها حسبما سلف البيان، الأمر الذى يحدو بالمحكمة لأن تقدر التعويض الجابر للضرر السالف بعشرين ألف جنيه.

(الطعن رقم ١٠٣٩ لسنة ٤٣ ق جلسة ٢٠٠٢/٣/٣١)

ومن حيث أن الخطأ فى جانب نقابة المحامين قد ثبت قيامه بناء على الحكم الصادر من هذه المحكمة فى الطعن رقم ٧٧٨ لسنة ٣٧ قضائية عليا بجلسة ١٩٩١/٣/٢٤ بإلغاء القرار الصادر من مجلس النقابة فى ١٩٩٠/١٢/٢٧ بنقل إسم المدعى وآخرين إلى جدول المحامى غير المشتغلين،

لما ثبت للمحكمة من عدم مشروعية هذا القرار، وقد ترتب على هذا الخطأ إلحاق ضرر مادى وأدبى كبير بالطاعن على النحو الذى بسطه الحكم المطعون فيه ولم تعقب عليه النقابة المطعون ضدها رغم إعلانها قانوناً بالطعن على النحو الثابت بالأوراق، ومن ثم فإن أركان المسئولية المدنية والمتمثلة فى الخطأ والضرر وعلاقة السببية بينهما تكون قد توافرت فى حق النقابة مما يستنهض مسئوليتها عن تعويض الطاعن عما أصابه من أضرار من جراء تصرفها غير المشروع.

ومن حيث أنه فى مجال تقدير التعويض المناسب عن هذه الأضرار فإن من المسلم به أن التعويض إنما شرع لجبر الضرر ويقدر بقدره كما يدور معه وجودا وعدماً، وأن التعويض فى عنصره المادى يشمل ما لحق المضرور من خسارة وما فاته واعتباره أو مس شعوره أو عاطفته أو كرامته أو شرفه، وترتيباً على ذلك فإن تقدير التعويض المادى فى الحالات الماثلة لا ينظر فيه فحسب إلى المدة التى حرم فيها الطاعن من مزاولة المهنة بسبب القرار الصادر من النقابة بنقله إلى جدول المحامين غير المشتغلين – وهى المدة من تاريخ صدور القرار فى ١٩٩٠/١٢/٢٧ حتى تاريخ إلغائه فى ١٩٩١/٣/٢٤ – وإنما يراعى فيه أيضاً الآثار التى امتدت إلى الطاعن بعد ذلك ، وهى أحجام الكثيرين عن توكيله فى القضايا اعتقادا بأنه مازال مشطوباً من نقابة المحامين وأن مكتبه مازال مغلقاً، وذلك حسبما أفاد الطاعن بمذكرة دفاعه المقدمة إبان فترة حجز الطعن للحكم والتى لم تعقب عليها النقابة، ولا جدال أن ذلك قد ترتب عليه حرمان الطاعن من مورد رزقه والذى قد يكون هو المصدر الوحيد الذى يعتمد عليه فى إعاشته هو وأسرته ويعول عليه فى أموره وترتيب حياته، أما بالنسبة للأضرار الأدبية – وهى أكثر إيلاماً وتأثراً – فقد فاقت كثيراً ما لحق الطاعن من أضرار مادية، فالثابت من الأوراق أن نقابة المحامين قد نشرت القرار الصادر بنقل الطاعن وزملائه إلى جداول غير المشتغلين بالصحف اليومية ، وتضمن النشر عدم جواز مباشرتهم أعمال المحاماة منذ تاريخ صدور القرار حتى ولو لم يتم

التظلم منه مع ضرورة غلق مكاتبهم، كما تناولت الصحف الموضوع على صدر صفحاتها بما يفيد أن الطاعن وزملاءه تم إغلاق مكاتبهم وإبلاغ المحاكم بأسمائهم، كذلك جاء بالبيان الصادر عن النقابة فى هذا الشأن أن الطاعن وزملاءه سخروا أنفسهم للإساءة إلى نقابة المحامين والنيل من مهنة المحاماة على نحو يحط من قدرها بصورة غير مسبوقة.، ولا شك أن هذا التصرف من قبل النقابة – والذى قضى بعدم مشروعيته – قد ألحق بالطاعن أذى نفسياً ومعنوياً كبيراً فى عاطفته ومشاعره وألحق به الإساءة إلى سمعته وكرامته بما من شأنه إثارة الأقاويل والشبهات حول مسلكه والحط من قدره بين أقرانه ومجتمعه، خاصة وأنه من كبار المحامين وله مكانته المهنية والاجتماعية والسياسية بوصفه كان عضو بمجلس نقابة المحامين وعضواً بمجلس الشعب وعضواً سابقاً بالهيئات القضائية على النحو الذى أورده فى مذكرات دفاعه ولم تدحضه النقابة المطعون ضدها.

ومن حيث أنه متى كان ما تقدم، فإن الأضرار التى لحقت بالطاعن لا يكفى لجبرها أو محو آثارها ما قضت به محكمة أول درجة من تعويض مقداره ٢٠ ألف جنيه مما يضحى معه النعى على الحكم المذكور بالقصور لأنه لم يحط بجميع عناصر الضرر إحاطة تامة هو فى محله، ويتعين لذلك القضاء بتعديله فيما قضى به من تحديد مبلغ التعويض على النحو المتقدم وإعادة تقدير التعويض على نحو يتناسب وحجم الضرر الذى لحق بالطاعن وهو ما ترى معه المحكمة زيادة مبلغ التعويض إلى ٥٠ ألف جنيه تعويضاً إجمالياً شاملاً لكافة عناصر الضرر، سيما وأن الثابت من الأوراق أن محكمة القضاء الإدارى قد سبق لها أن قضت بتعويض مماثل لبعض زملاء الطاعن الذى شملهم القرار، ومن ذلك حكمها الصادر فى الدعوى ٢٠٣ لسنة ٥١ ، واللذين تزيدا من هذه المحكمة بموجب الحكم الصادر فى الطعن رقم ١٥٨٥ لسنة ٥١ ، واللذين تأييدا من هذه المحكمة بموجب الحكم الصادر فى الطعن رقم ١٥٨٥ لسنة ٤٢ ق عليا

بجلسة ١٩٩٨/١٢/١٧ والحكم الصادر فى الطعن رقم ٥٥٤ لسنة ٤٥ ق عليا بجلسة اليوم.

(الطعن رقم ٥٠٢٦ لسنة ٤٢ ق جلسة ٢٠٠٣/٣/١٥)

ومن حيث أنه عن الضرر الأدبى فلا مرية فى أن قرار إبعاد الطاعن عن وظيفته فى ظل تلك الظروف والملابسات قد ألحق به ضرراً مس كرامته إذ شكلت الجهة الإدارية لجنة لفحص أعماله تضمنت رئيساً وعضوين الموظفين الذى كانوا تحت رئاسته وسبق له مجازاة رئيس اللجنة إدارياً بعد التحقيق معه وألغى ندبه إلى مستشفى مدينة نصر بالقرار رقم ٤٢ لسنة ١٩٩٣ – وذلك بالمخالفة للمبدأ القانونى المقرر فى هذا الشأن بأن يكون رئيس اللجنة فى درجة أعلى من الموظف الذى تكون أعماله محل الفحص والمراجعة لا أن يكون رئيس اللجنة مرؤساً من الموظف محل الفحص، فإذا ما أضيف لذلك أنه سبق توقيع الجزاء على القائم بالفحص بمعرفة الطاعن فإن ذلك ينبئ عن نية الجهة الإدارية وقصدها إهانة وإحتقار الطاعن بين مرؤوسيه وذويه فى ضوء ما كشف عنه التحقيق من عدم صحة ما نسب إليه من مخالفات، وتقدر المحكمة تعويضاً لهذا الضرر مبلغ (٤٠٠٠ جنيه فقط) ويكون إجمالى التعويض مبلغاً مقداره سبعة آلاف جنيه (٧٠٠٠ جنيه فقط) .

(الطعن رقم ٢٨٨٤ لسنة ٤٧ ق جلسة ٢٠٠٢/٥/٢١)

ومن حيث أنه عن الأضرار المادية فإن الثابت من الأوراق أن المطعون ضده لم يقم بتنفيذ القرار الصادر بنقله واستمر الحال على ذلك إلى أن صدر الحكم فى الدعوى رقم ٩٣ لسنة ٤١ ق فنشطت الجهة الإدارية إلى تنفيذه ومن ثم فإنه إذا كان المطعون ضده قد أصيب ببعض الأضرار المادية التى يدعيها فى صحيفة دعواه من جراء صدور قرار نقله المشار إليه، فإنه بامتناعه عن تنفيذه يكون قد ساهم فيها لحقه من أضرار على نحو يستغرق خطأ الجهة الإدارية

بإصدار قرار نقله المخالف للقانون سالف الذكر بما لا وجه معه للمطالبة بتعويضه عما أصابه من أضرار مادية.

إلا أنه وطبقاً للمقرر فى قضاء هذه المحكمة فإن التقاضى وإن كان حقاً للكافة إلا أنه يمثل عبئاً مادياً ونفسياً على المتقاضى لا ينحصر فقط فيما يؤديه من رسوم قضائية وإنما يمتد إلى كل ما يتكبده المتقاضى من نفقات فى سبيل حرصه على متابعة دعواه حتى يظفر ببغيته وينال حقه عن طريق القضاء ولا مرية أنه – وفى خصوصية الطعن الماثل فإن الجهة وقد عمدت إلى إصدار قرار بنقل المطعون ضده إلى وظيفة مغايرة لوظيفته بعيداً عن محل إقامته بغير مسوغ قانونى والدفع به إلى ولوج طريق التقاضى للطعن على هذا القرار وصولاً لإلغائه الأمر الذى ينجم عنه ولا شك إيلامه ومعاناته نفسياً فضلاً عما تكبده من نفقات فى سبيل بلوغ غايته وهو ما يتعين معه تعويضه عن الضرر المادى والأدبى المشار إليه.

(الطعن رقم ٣٥٥٣) لسنة ٤٥ ق ع جلسة ٢٠٠٢/٤/٣٠)
(الطعن رقم ٦٧٣ لسنة ٣٤ ق جلسة ١٩٩٠/٧/١٥)

وفى خصوص إثبات الضرر ذهبت إلى:-

وحيث أنه قد جرى قضاء هذه المحكمة على أن قضاء التعويض ليس من مستلزمات القضاء بالإلغاء وإن لكل من القضائين أساسه الخاص الذى يقوم عليه ذلك أن قضاء الإلغاء يقوم على عيب يصيب القرار الإدارى على حين أن قضاء التعويض مناطه ضرورة توافر قرار كان مسئولية الإدارة عن قراراتها الإدارية من خطأ وضرر وعلاقة سببية بحيث لا تقوم مسئولية الإدارة إلا بوقوع خطأ من الإدارة فى مسلكها وأن يلحق بصاحب الشأن ضرراً وتتوافر علاقة السببية بين الخطأ والضرر الذى أصاب صاحب الشأن بحيث يكون خطأ الإدارة هو السبب المباشر لحدوث هذا الضرر فإن تخلف ركن امتنع التعويض ومن حيث أنه بالنسبة لركن الضرر فإنه إما أن يكون أدبياً أو مادياً والضرر المادى هو الإخلال بمصلحة للمضرور ذات قيمة مالية بشرط أن يكون الإخلال بهذه

المصلحة متحققاً ومؤكداً ذلك حتى بالنسبة لما قد تتمثل فيه المصلحة من تفويت فرصة للكسب المادى فيتعين أن يكون مسلك الجهة الإدارية قد رتب تفويت فرصة مؤكدة للكسب فإذا لم تتوافر فى ركن الضرر سواء كان مادياً أو أدبياً الضوابط السابق بيانها من كونها مؤكدة ومحققه فإنه ينتفى تبعاً لذلك سند القول بالمسئولية الموجبة للتعويض.

وحيث أنه وبإعمال ما تقدم وإذ أخفق الطاعن فى تقديم ما يفيد الضرر الذى يدعى أنه لحق به من جراء مسلك الجهة الإدارية ومن ثم تنتفى تبعاً لذلك أركان المسئولية وخاصة أن ما أورده الطاعن من صور لمستندات عن إعلان فى الصحف عن شغل بعض الوظائف أو ما يحصل عليه أقرانه من مرتبات إذ أن كل ذلك لا ينهض دليلاً على تحقق ركن الضرر.

(الطعن رقم ٢٤٩٧ لسنة ٤٢ ق ع جلسة ٢٠٠٠/٤/٢)

ومن حيث أن المستقر عليه فى قضاء هذه المحكمة أن مناط مسئولية الإدارة عن قراراتها أو أعمالها المادية هو ووجود خطأ فى جانبها وأن يصيب ذوى الشأن ضرر من جراء القرار أو العمل المادى وأن تقوم علاقة سببية بين الخطأ والضرر بحيث يتأكد أنه لولا الخطأ المنسوب للإدارة ما كان الضرر قد حدث على النحو الذى حدث به.

ومن حيث أن الضرر ينقسم إلى نوعين ضرر مادى وهو الإخلال بمصلحة للمضرور ذات قيمة مالية وأن يكون هذا الضرر محقق الوقوع، والضرر الأدبى بأن يصيب الضرر مصلحة غير مالية مثل للمضرور المساس بشعوره أو عاطفته أو كرامته أو شرفه.

وإن إثبات الضرر هو مسئولية من يتمسك به إذ عليه أن يقدم ما يثبته إصابته بأضرار مباشرة من جراء خطأ الإدارة وحجم هذا الضرر إعمالاً

للقاعدة العامة أن البينة على من ادعى وطالما أنه ليست هناك مستندات تحجبها جهة الإدارة تخص الدعوى.

ومن حيث أن الثابت من الأوراق فى الطعن الماثل أن الطاعن لم يقدم أى دليل يعول عليه يفيد إصابته بأضرار من جراء انهيار جسر مصرف غرب النوبارية سواء أمام محكمة أول درجة أو أمام هذه المحكمة بل جاءت دعواه أقوال مرسلة لا دليل عليها من الأوراق فلم يقدم أى مستند رسمى من جهة حكومية بإقامته فى تلك الجهة فى موعد الانهيار، وأنه أصيب من جراء ذلك الانهيار بل كل ما قدمه شهادة إدارية من موظفين لم يبين علاقتهما به أو بالقرية المنكوبة، ادعيا فيه أنه من أهالى القرية وأنه أضير، فى حين أن الطعن يذخر بما يدحض ذلك من مستندات مقدمة من جهة الإدارة منها كشوف الشئون الاجتماعية بالإسكندرية التى تحدد المضرورين ومدى الضرر الواقع عليهم وليس من بينهم الطاعن، ولا دليل على أنه حتى تظلم من عدم إدراج اسمه ضمن المضرورين وحجته فى ذلك نزوجه من المنزل إلى الإيواء وهو حال جميع المضرورين، وعلى الرغم من ذلك فقد قاموا بتسجيل أضرارهم أمام الجهات المختصة، وهو أمر لم ينكره الطاعن مما يجعل مطالبته بالتعويض عن الأضرار غير قائم على أساس.

(الطعن رقم ٨٢٩٩ لسنة ٤٧ ق جلسة ٢٠٠٣/٦/٢٨)
(الطعن رقم ٨٣٤٢ لسنة ٤٧ ق جلسة ٢٠٠٣/٦/٢٨)

إلا أنها فى بعض الأحوال تتساهل فى إثبات الضرر إذا كان الخطأ من النوع الذى يمكن تصور الأضرار الناتجة عنه.

ومن حيث أنه فى خصوص إثبات عناصر الضرر وعلاقة السببية بينه وبين خطأ الجهة الإدارية، فإن الثابت مما ذكره المطعون ضده فى صحيفة دعواه –ولم تقدم جهة الإدارة ما يدحضه– أنه قد أصيب بأضرار مادية وأدبية

من جراء اعتقاله تمثلت فى تعثره فى دراسته وتخلفه عن ركب أقرانه وحرمانه من حريته ومن أبنائه ومن زوجته وعشيرته إلى جانب معاناته النفسية، ولا جدال أن مثل هذه الأضرار التى ذكرها المطعون ضده ليست شاذة أو مستبعدة، فالاعتقال – بحسب نظامه وطبيعته – يقوم على أساس قهر إرادة المعتقل والحيلولة بينه وبين ممارسة حياته العادية وما يصاحبها من سعى للدراسة أو العمل أو غيرهما، فضلاً عما يسببه الاعتقال من آلام نفسية للمعتقل نتيجة تقييد حريته وتأثر مشاعره وعواطفه، الأمر الذى تكتمل معه عناصر وأركان المسئولية الإدارية الموجبة للتعويض فى حق الجهة الإدارية والمتمثلة فى الخطأ والضرر وعلاقة السببية بينهما.

ومن حيث أنه متى كان ما تقدم، فإن ما قضى به الحكم المطعون فيه من تعويض للمدعى فى هذا الشأن مقداره "ستة آلاف جنيه" يكون قد جاء موافقاً لصحيح حكم القانون ومناسباً للأضرار التى حاقت به، ومن ثم يكون طلب إلغائه غير قائم على أساس سليم من القانون حرى بالرفض.

ولا ينال من ذلك ما ذهبت إليه الجهة الطاعنة من أن المطعون ضده عجز عن إثبات دعواه حيث لم يقدم أية مستندات أو شهادة من مكتب النائب العام تفيد اعتقاله حسبما هو مقرر فى مثل هذه الدعاوى، ذلك أنه إزاء التزام تلك الجهة الصمت التام فى الرد على الدعوى وعدم دفعها بأى دفع أو دفاع يستفاد منه إنكارها لما ذكره المطعون ضده من وقائع بعريضة دعواه، فإنه لا مناص من إعمال القرينة القضائية فى حقها وهى الإقرار من جانبها ضمناً بصحة هذه الوقائع، لا سيما أنها سارت على نفس النهج فى مرحلة الطعن ولم تقدم أى جديد يزحزح العبء الملقى على عاتقها لإثبات عكس ما يدعيه صاحب الشأن علماً بأنه كان بمقدارها أن تقدم شهادة سلبية من الجهة التى ذكرتها – وهى مكتب النائب العام المساعد –بان المطعون ضده لم يتم اعتقاله خلال أى من الفترات الواردة بصحيفة دعواه.

(الطعن رقم ٨٠١٠ لسنة ٤٥ ق جلسة ٢٠٠٣/٣/١٥)

وفى خصوص أن يكون التعويض مقابل ما تم إثباته من ضرر فقط ذهبت إلى:-

ومن حيث أنه متى ثبت مما تقدم مخالفة القرار المطعون فيه للقانون فتكون قد توافرت – لدى ثبوت الضرر – أركان مسئولية الإدارة عن هذا القرار مما يرتب أحقية المدعي في المطالبة بالتعويض عن الأضرار التى حاقت به من جراء هذا القرار وبعد أن يبين عناصر الضرر المادى التى يطالب على أساسها بالتعويض على نحو ما جاء بعريضة دعواه ومذكرات دفاعه ولما كان يشترط للحكم بالتعويض عن الضرر المادى الإخلال بمصلحة مالية للمضرور وأن يكون الضرر محققاً بأن يكون قد وقع بالفعل أو يكون وقوعه فى المستقبل حتمياً ويقع عبء إثبات حدوث الضرر على عاتق المدعى للمضرور، كما أن تقدير التعويض عن الضرر المادى إذا لم يكن مقدراً بالاتفاق أو بنص قانونى يكون من إطلاقات قاضى الموضوع بما يراه مناسباً لجبر الضرر بما لا معقب عليه من محكمة الطعن إلا أن مناطه فى ذلك أن يكون تقديره قائماً على أساس موضوعى سائغ مردوداً إلى عناصره الثابتة بالأوراق ومبرراته بحيث يبدو متكافئاً مع الضرر دون نقصان أو زيادة فى حين أن التعويض عن الضرر الأدبى شخصى ومقصور على المضرور ذاته والمعيار فى تقديره ذاتى.

ومن حيث أنه فى استخلاص ثبوت الضرر المدعى به – وفى ضوء الظروف والملابسات المصاحبة لاقتراف الخطأ المنسوب إلى جهة الإدارة – وبمراعاة أن الطاعن لم يقدم ثمة دليلاً على إبرامه أى عقد فى مجال تجارة الجملة على أساس اتخاذ المحل المخصص له مثار النزاع مقراً له، وكما ثبت استمراره فى مزاولة نشاطه فى تجارة الجملة بالرغم من عدم تسلمه المحل المذكور وبإقراره بمذكرة دفاعه المودعة أمام هذه المحكمة بجلسة ٢٠٠٣/٥/٣ – فضلاً عن أن إدعاءه بإصابته بالمرض يفتقر إلى دليل من الأوراق يسانده – فإنه مما لا شك فيه إصابته بأضرار من جراء صدور القرار الطعين تتمثل فى

الخسارة التي لحقت به نتيجة عدم ممارسة نشاطه في مجال تجارة الجملة بالمحل المذكور والكسب الذي فاته من جراء حرمانه من هذا النشاط به، فضلاً عن الضرر الأدبي الذي حاق به نتيجة ما تسبب فيه القرار المطعون فيه من إيذائه في اعتباره وعاطفته وإحساسه وما أصاب نفسيته من غم وحزن وأسى، ومن ثم فإنه يكون محقاً في المطالبة بالتعويض عن تلك الأضرار مما تقدره المحكمة بتعويض شامل بمبلغ عشرة آلاف جنيه.

(الطعن رقم ٦٣٧١ لسنة ٤٦ ق و ٧٠٠٩ لسنة ٤٦ ق جلسة ٢٠٠٣/١١/١)

وعن الدفع المبدى من هيئة قضايا الدولة بعدم قبول الدعوى لرفعها على غير ذي صفة ، فإن هذا الدفع قد إنبنى على أن المدعى (المطعون ضده) قد عين بمحافظة الدقهلية وأن ملف المدعى قد أرسل إلى الجهة التي تم تعينه بها وأن صاحب الصفة طبقاً لقانون الإدارة المحلية هو محافظ الدقهلية.

الثابت من الأوراق أن المدعى لا ينازع جهة الإدارة في أمر من الأمور المتعلقة أو المترتبة على علاقته الوظيفية بها من تعيين أو ترقية أو منح علاوة وإنما ينازعها بشأن امتناع الجهة الإدارية باعتبارها الجهة المنوط بها منح الشهادات الدراسية، فإن منازعته لها لا تكون ذات صلة بوضعه الوظيفي وتكون شأن سائر منازعات الأفراد ويكون الدفع المبدى من جهة الإدارة غير قائم على أساس سليم من القانون جديراً بالرفض.

وجهة الإدارة قد أفصحت عن سبب امتناعها عن إعطاء المدعى الشهادة الحاصل عليها بأن التعليمات تقضى بالتزام الطالب فور تخرجه من المدرسة التي التحق بها المطعون ضده بالعمل في وظائف التدريب بمدارس وزارة التربية والتعليم لمدة خمس سنوات وهو الأمر الثابت بالتعهد الذي يحرره الطالب قبل التحاقه بالمدرسة وبضمان ولي أمره فإذا أخل بهذا التعهد والالتزام يتعين عليه رد التكاليف المقررة بمعرفة وزارة التربية والتعليم ومن ثم فإن

المؤهل الدراسى (الشهادة) تكون بمثابة الضمان على تنفيذ هذا الالتزام القاضى بالعمل بمدارس وزارة التربية والتعليم.

وما ساقته جهة الإدارة لقرارها بالامتناع عن إعطاء المدعى شهادة تفيد نجاحه وتخرجه من المدرسة التى التحق بها هو أمر لا يسانده أى نص فى القانون أو فى أداة تشريعية أدنى بل يبين من المذكرة المودعة من مدير المدرسة التى تخرج فيها المدعى أن جهة الإدارة قد استنتجت من أن القرار الوزارى رقم (١٣٦) لسنة ١٩٧٤ قد نص على التزام الطالب بالتدريس فور التخرج "هو أمر يستتبع تلقائياً ولزوماً عدم تسليم المدعى شهادة تفيد تخرجه وهو استنتاج واستنباط فاسد لا صحة له، ذلك أن الإخلال بالتزام بالتدريس يقابله الالتزام بأداء نفقات الدراسة – وهو ما أشارت إليه جهة الإدارة ذاتها – ولا وجه ولا سند من حرمان المدعى من حق مقرر له فى الحصول على شهادة تفيد تخرجه واجتيازه الامتحان بنجاح لانعدام السند القانونى لهذا الحرمان فضلاً عما يترتب على ذلك من تعطيل لحقوق دستورية للمدعى ومنها الحق فى العمل والدراسة بمستويات تعليمية أعلى. ومن ثم فإن الحكم المطعون فيه وإذ انتهى إلى إلغاء القرار السلبى المطعون فيه يكون قد صادف صحيح حكم القانون.

وعن طلب التعويض فإنه من المقرر أن مسئولية جهة الإدارة عن قراراتها غير الشرعية مناطه أن يكون هناك ثمة قرار إدارى مشوب بعيب أو أكثر من العيوب المنصوص عليها بقانون مجلس الدولة وأن يحيق بصاحب الشأن ضرر، وأن تقوم علاقة السببية بين الخطأ والضرر، كما أنه من المقرر ا، القضاء بالتعويض ليس من مستلزمات القضاء بالإلغاء، ذلك أن لكل قضاء أساسه الذى يقوم عليه.

ولئن كانت جهة الإدارة قد ثبت ركن الخطأ فى جانبها بقرارها السلبى بالامتناع عن إعطاء المدعى شهادة تفيد تخرجه ونجاحه من المدرسة التى

التحق بها، إلا أن الأوراق قد خلت تماماً من أى أضرار مادية أو أدبية لحقت بالمدعى ولم يقم الدليل على أن قرار جهة الإدارة السلبى قد ألحق به ضرراً ما أو عاقه عن الالتحاق بعمل، بل أن الثابت أن جهة الإدارة كانت قد أصدرت فور تخرج المدعى الأمر التنفيذى رقم ٦٠٨ لسنة ١٩٨٤ بتعيينه.

(الطعن ٢٤٧٤ /٤٠ ق ع بجلسة ١٩٩٩/٣/٢١ م ـ الدائرة الأولى)

ومما لا يعد ضرراً أدبياً ينبغى التعويض عنه القرار الخاطئ بإخضاع سلعة لضريبة الإستهلاك حيث يتحقق الضرر المادى دون الأدبى.

(الطعن رقم ٣٦٢٧ لسنة ٣٩ ق جلسة ١٩٩٤/١١/٢٧)

ومن حيث أن الثابت مما تقدم أن المطعون ضده جند بالمخالفة لأحكام المادة ٧ من القانون رقم ٥٠٥ لسنة ١٩٥٥ فى شأن الخدمة العسكرية والوطنية إلا أنه لم يترتب على تجنيده أى ضرر يبرر تعويض المطعون ضده عنه وبذلك ينهار ركن الضرر لمسئولية الإدارة عن قراراتها غير المشروعة ـ ذلك لأن الخدمة العسكرية والوطنية فرض على كل مصرى متى بلغ السن المقررة قانوناً التزاما بما للوطن من حقوق فى عنق كل مواطن تقتضى منه بذل الروح والمال فى سبيل وطنه وذلك بالانخراط فى سلك الخدمة العسكرية والوطنية لأداء ضريبة الدم وتقديم ضريبة من وقته وكده تتعادل مع ما يقدمه الوطن له من أمن وخدمات. ولما كانت الخدمة العسكرية والوطنية شرفاً لا يدانيه شرف وضريبة على المجند نحو وطنه وكان القانون يرتب للمجند بالإضافة إلى المزايا العينية التى يتمتع بها خلال مدة خدمته ـ مرتبات وعلاوات وبدلات عسكرية كما يقرر له مكافأة نهاية خدمة، فإنه يتأبى مع نصوص القانون وروحه القول بأن التجنيد فى ذاته يفوت على المجند كسباً يبرر طلب التعويض عنه، يستوى فى ذلك من جند وفقاً للقانون أو بالمخالفة له لإتحاد العلة فى الحالتين وهى أن كليهما قد شرف بالخدمة العسكرية والوطنية ونال ما قرره القانون من مزايا عينية ونقدية خلال مدة الخدمة وبعد انتهائها وبهذه المثابة ينتفى ركن الضرر فى دعوى

المسئولية طالما كان طلب التعويض قائماً على مجرد المطالبة بما فات المجند من كسب بسبب تجنيده. ونظراً لأن الحكم المطعون فيه قد قام على أن ركن الضرر قد تحقق بما فات على المطعون ضده من كسب نتيجة ما كان سيعود عليه من ممارسة مهنة المحاماة عن فترة تجنيده بالمخالفة للقانون، وهو ما يغاير ما تقدم ويخالف ما جرى به قضاء المحكمة الإدارية العليا فى حكمها الصادر بجلسة ١٩٧٤/٦/٢٩ فى الطعن رقم ١٠٥ لسنة ٢٢ ق عليا – وحكمها الصادر بجلسة ١٩٨٥/٦/١١ فى الطعن رقم ٣٠٥ لسنة ٢٩ ق . عليا – من عدم توافر ركن الضرر فى دعوى المسئولية عن قرار التجنيد المخالف للقانون طالما كان طلب التعويض قائماً على مجرد المطالبة بما فات المجند من كسب بسبب تجنيده – مما يتعين الحكم بإلغاء الحكم المطعون فيه فيما قضى به من تعويض للمطعون ضده رغم تخلف ركن الضرر الموجب لهذا التعويض.

(الطعن رقم ١٠٥٨ لسنة ٣١ ق جلسة ١٩٨٨/٤/٩)

وكان هذا الحكم محل انتقاد حيث ذهب أحد الفقهاء بحق ..

وهذا القضاء يبدو لنا غير سديد أما فيما يتعلق بالحجة الأولى، فلا جدال فى أن الخدمة العسكرية شرف للمواطن وضريبية عليه؛ غير أن أداء هذا الواجب يجب أن يتم وفقاً للقانون وليس على نحو مخالف له. وأما فيما يتعلق بالحجة الثانية، فهى أن الضر واقع على من تم تجنيده بالمخالفة للقانون، فهو ضرر محقق وهو يتمثل فى تفويت فرصة الكسب نتيجة ما كان سيعود عليه من ممارسة مهنته، كما أن التجنيد الخاطئ يسبب للمجند اضطرابا فى ظروف معيشته. أما المزايا التى يحصل عليها الجند فهى مجرد مزايا رمزية لا تعوضه عن هذه الأضرار.

غير أن القضاء يرسم حدوداً لاستبعاد الضرر عن التجنيد الخاطئ؛ إذ يقرر أحقية كل من تم تجنيده ، وهو غير لائق طبياً، عن الأضرار الناجمة عن تدهور حالته الصحية وازديادها بسبب تجنيدهِ الخاطئ[1].

ونعيد التذكير بحكم هام إنتهت فيه المحكمة إلى أن فصل الموظف قبل إستنفاذه عدد مرات الكشف الطبى لا يتحقق معه مسئولية الإدارة إلا حيث يتأكد القاضى أن إحتمال النجاح كان كبيراً ويقدر القاضى إلى أى مدى كان الأمل قوياً فى ذلك النجاح.

(الطعن رقم ٤١٩ لسنة ٩ ق جلسة ١٩٦٧/١/٧)

كما إنتهت محكمة القضاء الإدارى فى حكم هام لها إلى أن تعويض المدعى عن إعلان نتيجته بالخطأ من جيد جداً إلى جيد يجب أن يقف عند حد تفويت فرصة التقدم لشغل أحد الوظائف دون تعويضه عن شغل الوظيفة فعلاً لأن هذا الفعل أمر غير محقق.

(٤٢٤٧ لسنة ٤٨ ق جلسة ١٩٩٩/٢/٢)

---

[1] م إ ع ٢٩ يونيو ١٩٧٤ الطعن رقم ٣٠٥ لسنة ٢٩ ق.
د. محمد عبداللطيف المرجع السابق ص ٤٠٩.

الفصل الرابع
علاقة السببية

حتى تكتمل عناصر المسئولية الإدارية لابد من التثبت من وجود الخطأ وأن يكون هذا الخطأ هو المسبب الرئيسى للضرر الذى ينبغى التعويض عنه وعليه فلابد من توافر علاقة السببية بين الخطأ والضرر وتوافر علاقة السببية بين الخطأ والضرر هو أمر يخضع لمطلق تقدير المحكمة بوصفها صاحبة القول الفصل فى التثبت من ثبوت الضرر ونسبته إلى الخطأ.

وهناك أسباب عامة لنفى علاقة السببية منها فعل المضرور نفسه على أنه يجب فى هذه الحالة أن يستغرق هذا الفعل خطأ الجهة الإدارية أى أن يكون فعل المضرور على نحو من الجسامة يجعل خطأ الجهة الإدارية ليس هو السبب الرئيسى والأساسى لوقوع الضرر أى من شأن ذلك أن ينفى علاقة السببية عن فعل الجهة الإدارية والضرر المترتب عليه على أنه فى حالة تعدد الأسباب المؤدية إلى الضرر فإن ذلك يكون محل نظر القاضى عند تقدير التعويض المناسب ومن الأسباب العامة لنفى علاقة السببية القوة القاهرة وهى سبب عام للاعفاء عن المسئولية فى سائر حالاتها.

وأما الأسباب الخاصة لنفى علاقة السببية فهى تلك الأسباب التى من شأنها إعفاء الأشخاص العامة من المسئولية فى حال المسئولية القائمة على الخطأ فقط أما المسئولية دون خطأ فلا تنفيها هذه الأسباب الخاصة ومن هذه الأسباب الحادث المفاجئ وفعل الغير.

الحادث المفاجئ

يثير الحادث المفاجئ نقطة مهمة خاصة به وهى تعريفه وتمييزه عن القوة القاهرة ؛ بالإضافة إلى نقطة أكثر عموماً وهى تحديد اثارة فى مجال الإعفاء من المسئولية.

تعريف الحادث المفاجئ وتمييزه عن القوة القاهرة:

يذهب الرأى الراجح فى فقه القانون المدنى إلى عدم التمييز بين القوة القاهرة والحادث المفاجئ[١]، وذلك على الرغم من أن المادة ١٦٥ من التقنين المدنى المصرى قد استخدمت كلا المصطلحين[٢].

أما فى القانون الإدارى، فيذهب معظم الكتاب إلى ضرورة التمييز بين الفكرتين ، مع التسليم بأن كل منهما حادث يستحيل توقعه ويستحيل دفعه. غير أن الفقه يختلف حول معيار التمييز بين كل من الفكرتين. ويمكن أن نميز بين رأيين أساسيين للتميز بينهما.

أما الرأى الأول، فيذهب إلى أنه إذا كانت القوة القاهرة ظاهرة خارجية عن المرفق أو المنشأة وتكون هى مصدر الضرر ؛ فإن الحادث المفاجئ ليس أجنبياً عن المدعى عليه وإنما يتميز بكونه حادثاً يرتبط بأداء المرفق أو المنشأة، أى أنه فكرة داخلية.

---

[١] د. عبدالرزاق السنهورى، مرجع سبقت الإشارة إليه ، فقرة ٥٨٦.

[٢] تنص هذه المادة على أنه: "إذا أثبت الشخص أن الضرر قد نشأ عن سبب أجنبى لا يد له فيه ، كحادث مفاجئ أو قوة قاهرة أو خطأ من المضرور أو خطأ من الغير، كان غير ملزم بتعويض هذا الضرر، ما لم يوجد نص أو اتفاق على غير ذلك. وفى فرنسا تنص المادة ١١٤٨ من التقنين المدنى على أن "لا يلزم المدين بالتعويض إذا لم يقم بتقديم أو عمل ما كان ملتزما به، أو قام بعمل كان محظوراً عليه ، وكان ذلك راجعاً إلى قوة قاهرة أو حادث مفاجئ.

ويرجع الفضل فى تحديد هذه الفكرة إلى الفقيه Hauriou فى تعليق له على حكم مجلس الدولة الفرنسى فى قضية Ambrosini ، حيث يتعلق الأمر بانفجار مدمرة حربية، وقد رأى المجلس، ولم يكن صائباً، أن سبب الحادث هو "قوة قاهرة، بينما كان السبب هو انفجار من الداخل. ويضيف Hauriou إلى ذلك أن الحادث المفاجئ يفهم على أنه "خطأ مرفقى غير معلوم" ، لأنه على عكس القوة القاهرة التى تفترض استحالة دفعها بصورة مطلقة ، يفترض قصوراً علمياً مؤقتاً، فانفجار بارجة أو آلة يظل غير قابل للتفسير فى المرحلة الراهنة من المعرفة، ومع ذلك من الضرورى أن نعتبره نتيجة خلل يظل خافياً.

وقد انضم إلى هذا الرأى من الفقه الحديث الأستاذ Chapus، مؤكدا أن الخطأ فى التمييز بين الفكرتين لم يعد ممكناً.

وقد سايرت بعض أحكام مجلس الدولة هذا الرأى . فقد قضى المجلس فى حكم له يتعلق بانهيار أحد السدود بأنه:- "يتضح من التحقيق أن انهيار السد كان راجعاً إلى انفجار الصخرة الواقعة أمام المنشأة مباشرة بسبب ضغط المياه التى تحتجزها هذه المنشأة ، وأنه فى ظل هذه الأوضاع، فإن سبب الانهيار لا يمكن اعتباره خارجياً عن السد، ومن ثم لا يكون له وصف القوة القاهرة.

وأما الرأى الثانى فيذهب إلى أن العنصر الأساسى للحادث المفاجئ يكمن فى أن الحادث الذى أحدث الضرر نشأ عن سبب غير معلوم، فإذا كان السبب غير معلوم وغير ممكن معرفته، فإنه لا يمكن توقعه، ومن هنا فإن عدم العلم بالسبب يؤدى إلى عدم توقعه الذى يؤدى بدوره إلى عدم دفعه.

وقد نادى بهذا الرأى الفقيه Bonnard الذى انتقد الفكرة الداخلية بوصفها مميزاً للحادث المفاجئ، لأن هذه الفكرة مستحيلة منطقياً. ويفسر ذلك بأنه لا يمكن التأكد من الصفة الداخلية للحادث، لأن سبب الحادث غير معلوم وغير

ممكن معرفته، ومن ثم يكون من مستحيلاً التأكد بأنه داخلى أو خارجى نظراً لأن أحد لا يعلمه.

ومع ذلك، فإن رأى Bonnard لم يسلم من النقد ، لأنه وإن كان صحيحاً أن سبب الحادث غير معلوم، إلا أنه يمكن التأكد من أنه داخلى بإثبات أنه ليس خارجيا، بمعنى إثبات الصفة الداخلية للحادث يكون بطريق غير مباشر، وذلك بإثبات عدم وجود مصدر للضرر، ولا خطأ من المرفق أو من العامل أو من المضرور، ولا خطأ من الغير ، ولا حادث خارجى يمكن اعتباره قوة قاهرة.

ويبدو أن أحكام مجلس الدولة تساير هذا المنطق الأخير، ففى حكم انهيار السد الذى سبقت الإشارة إليه، يذكر المجلس أن التحقيق لم يثبت أى خطأ فى التصميم أو البناء أو نقص فى الصيانة المعتادة للمنشأة كان يمكن أن يفسر انفجار الصخرة تحت ضغط المياه. كما أن المجلس فى قضية أخرى تتعلق بسقوط كابل كهربائى يذكر أنه لم يثبت أن هذا الانهيار كان راجعاً إلى خطأ فى الإنشاءات أو الأدوات أو الصيانة، كما لم يظهر أى فعل أجنبى عن الشركة أو يكون ناشئاً عن قوة قاهرة كان يمكن أن تؤدى إلى سقوط الكابل، وأن هذا السقوط كان نتيجة سبب غير معلوم.

وأخيراً ، نشير من جانبنا إلى الملاحظتين الآتيتين:

أما الملاحظة **الأولى**، فهى أن فكرة "السبب غير معلوم" توجد بقدر مشترك فى كل من المعيارين السابقين: معيار الفكرة الداخلية ومعيار السبب غير المعلوم؛ غير أنها وفقاً للمعيار الثانى قد تكون داخلية أو خارجية.

وأما الملاحظة الثانية، فهى أن القضاء الإدارى فى فرنسا، خلافاً لنظيره المصرى[1]، لا يستخدم غالباً اصطلاح الحادث المفاجئ، إنما يستخدم بدلاً منه اصطلاح السبب غير المعلوم، من دون أن يؤثر ذلك شيئاً على مضمون الفكرة أو نتائجها.

أياً كان الأمر، فإن اصطلاح السبب غير المعلوم يثير الأمرين الآتيين:

أما الأمر الأول فهو أنه لا يكفى أن يكون المدعى عليه لا يعلم بسبب الحادث الفجائى وإنما يجب أن يكون مستحيلاً عليه أن يعلم، أى أن عدم العلم يجب أن يكون مطلقاً وليس نسبياً.

وأما الأمر الثانى ، فهو أن تقدير عدم علم المدعى عليه بسبب الحادث الفجائى يتم وقت تقدير مسئولية الشخص العام، أى وقت الحكم فى الدعوى؛ وليس وقت حدوث الفعل الضار أو فى وقت لاحق عليه وقبل الحكم فى الدعوى، وإلا فإن العلم حينئذ ينفى وصف الحادث المفاجئ.

أثر الحادث المفاجئ على مسئولية الشخص العام

يؤدى الحادث المفاجئ إلى إعفاء الشخص العام من المسئولية غير أن هذا الأثر يبدو محدوداً بالمقارنة بالقوة القاهرة. ويتفق الفقه على أن الحادث المفاجئ يؤدى إلى إعفاء الأشخاص العامة إذا كانت المسئولية قائمة على الخطأ، بينما لا يؤدى إلى إعفائها من المسئولية إذا كانت دون خطأ.

فإذا كانت المسئولية قائمة على الخطأ الثابت، فإن القضاء يقرر أنه إذا كان سبب الضرر غير معلوم، فإن مسئولية الدولة لا يمكن أن تنعقد . غير أن

---

[1] م إ ع ١٩ مايو ١٩٦٢ المجموعة، السنة ٧ ، ص ٨٩٥ وتشير المحكمة إلى أن الحادث المفاجئ هو الحادث الداخلى المجهول السبب والذى يرجع مصدره إلى نشاط الإدارة فى ذاته أو إلى أى شيء تمتلكه أو تستعمله.

القضاء يشير، مع ذلك ، إلى أنه لم يثبت ارتكاب أى خطأ. والتحليل القضائى يتعارض مع التحليل الفقهى الذى ينتهى إلى أنه طالما أن السبب غير المعلوم وللفعل الضار يؤدى إلى استحالة الخطأ من الشخص العام، لأنه مادام أن الحادث المفاجئ هو فكرة داخلية، فإنه ينفى الخطأ ، ولا يؤثر على علاقة السببية ذاتها.

أما إذا كانت المسئولية قائمة على الخطأ المفترض؛ فإن أثر الحادث المفاجئ ليس محلاً لاجماع من الفقه. فيذهب رأى إلى أن الحادث المفاجئ يحدث نفس الأثر الذى يحدثه إذا كانت المسئولية تقوم على الخطأ الثابت، وهو الإعفاء من المسئولية، فإذا تحقق الحادث المفاجئ، فإن قرينة الخطأ تسقط أيضاً. وقد طبق مجلس الدولة هذا الرأى فيما يتعلق بحوادث السيارات، وذلك قبل ١٩٥٧ ، حيث كانت مسئولية الإدارة تقوم على قرينة الخطأ.

ويذهب رأى آخر إلى أنه ليس للحادث المفاجئ أثراً فى إعفاء الشخص العام من المسئولية. وتسير فى هذا الاتجاه أحكام مجلس الدولة التى لم تعد تشير إلى الحادث المفاجئ بوصفه سبباً للإعفاء من المسئولية. ويفسر البعض ذلك، بأنه يقع على عاتق محدث الضرر أن يهدم هذه القرينة بإثبات أنه لم يرتكب خطأ، غير أنه نظراً لأن السبب المجهول يمنعه من نفى الخطأ، فإنه يجب أن يقف فى مرحلة قرينة الخطأ ومن ثم تظل مسئوليته قائمة.

أما إذا كانت المسئولية قائمة دون خطأ، فإن الفقه والقضاء مستقران على أن الحادث المفاجئ ليس سبباً لإعفاء الشخص العام من المسئولية، وأن هذا الموقف قابل للتطبيق فى جميع حالات هذه المسئولية مثل المسئولية عن الأضرار التى تصيب المعاونين للإدارة، أو المسئولية عن الأضرار الناشئة للغير بسبب الأشغال أو المنشآت العامة.

غير أن أساس عدم إعفاء الشخص العام يظل أمراً محل خلاف. ويرجع الخلاف هنا إلى الجدل الذى أثير من قبل بشأن معيار تمييز الحادث الفجائى.

فالقائلون بالفكرة الداخلية للحادث المفاجئ يرون أنه إذا كان الحادث غير متوقع وغير ممكن دفعه، غير أنه اندلع أثناء النشاط دون أن يكون معلوماً؛ فإنه يظل على عاتق من أحدث المخاطر، إلا إذا أثبت الصفة الخارجية للحادث.

وأما القائلون بفكرة السبب غير المعلوم فيرون أنه لما كان إثبات السبب الأول للحادث مستحيل، لأن هذا السبب مجهول؛ فإنه فى ظل نظام المسئولية دون خطأ، فإن هذه المسئولية تقوم على علاقة السببية بين الضرر والفعل الذى أحدث هذا الضرر. وبالتالى لا مجال للإعفاء من المسئولية إلا بإثبات عدم وجود هذه العلاقة. غير أنه لا يمكن إقامة هذا الدليل إذا تعلق الأمر بالحادث المفاجئ، نظراً لعلاقة السببية الظاهرة القائمة بين الشيء أو الفعل والضرر.

فعل الغير

تحدد كما فعلنا فى الأسباب الأخرى لنفى علاقة السببية طبيعة فعل الغير وأثره على مسئولية الأشخاص العامة.

طبيعة فعل الغير:

يقصد بالغير كل شخص عام أو خاص أجنبى عن الخصوم فى دعوى المسئولية. والفعل الذى يصدر عن هذا الشخص لا يكتسب بالضرورة وصف الخطأ.

فإذا كان فعل الغير خطأ، وأحدث الضرر أو ساهم فى إحداثه، فإنه يؤدى إلى إعفاء الشخص العام كلياً أو جزئياً.

أما إذا كان فعل الغير لا يشكل خطأ، فقد يكون من قبيل القوة القاهرة أو الحادث الفجائي، إذا توافرت شروط أي من الفكرتين، وفي هذه الحالة لا يكون أحد مسئولاً. وقد لا يشكل فعل الغير خطأ، ولا تتوافر فيه الشروط الخاصة بالقوة القاهرة أو الحادث الفجائي، فحينئذ لا يكون الغير مسئولاً أيضاً. ومن تطبيقات الفرض الثاني أن تصيب المدعي أضراراً أدبية ناشئة عن ظروف المعركة الانتخابية وما تقتضيه من وجود مؤيدين ومنافسين لكل مرشح ، وأن يستغل المنافسون صفات المرشح الطبيعية أو عمله أو اسمه الحقيقي أو اسمه المشهور به أو الرمز المخصص له في الانتخابات للنيل منه والتهكم عليه[1]. ولا شك أن هذه الظروف لا تشكل قوة قاهرة أو حادث مفاجئ؛ لأنها تفتقد شرطي استحالة التوقع واستحالة الدفع.

أثر فعل الغير على مسئولية الشخص العام:

نستبعد من نطاق البحث، كما فعلنا في أسباب نفي علاقة السببية الأخرى، حالة ما إذا لم يقع من المدعى عليه خطأ أو لم يصدر عنه فعل ضار ، ووقع الضرر بفعل الغير وحده، فإن الغير يكون مسئولاً وحده إذا كان فعله يشكل خطأ.

أما إذا وقع فعل ضار من المدعى عليه، واشترك خطأ الغير في إحداث الضرر ، فإن السؤال يثور عن أثر خطأ الغير في مسئولية الأشخاص العامة.

للإجابة عن هذا السؤال ، يجب أن نميز بين المسئولية بخطأ والمسئولية دون خطأ.

فإذا كانت المسئولية قائمة على الخطأ، فإن المبدأ هو أن فعل الغير يحدث أثراً مباشراً وهو إعفاء الشخص العام. وقد يكون هذا الإعفاء كلياً، إذا كان فعل

---

[1] م إ ع ، ٢٣ أبريل ١٩٨٥ ، الطعن رقم ١٢٢٥ لسنة ٢٧ ق.

الغير قد استغرق خطأ الإدارة. وتطبيقاً لذلك قضى بأنه ولئن أخطأت الإدارة فى اختيار رمز الأرنب لأحد المرشحين إلا أن الضرر الأدبى الذى أصابه يرجع إلى فعل الغير الذى يتمثل فى ظروف المعركة الانتخابية[١]. وقد يكون إعفاء الشخص العام جزئياً، إذا كان فعل الغير قد ساهم مع فعل الإدارة فى إحداث الضرر.

أما إذا كانت المسئولية دون خطأ ، فإن المبدأ هو أن الإدارة لا تستطيع التمسك بإعفائها من المسئولية، وتجب مراعاة مصلحة المضرور فى الاستفادة من نظام أفضل، ومن ثم تكون الإدارة مسئولة فى مواجهة المضرور عن تعويض الضرر تعويضاً كاملاً، دون إخلال بحقها فى الرجوع على الغير بقيمة التعويض. ويطبق القضاء هذا الحل ليس فقط على حالات المسئولية دون خطأ مثل المسئولية عن أضرار المعاونين للدارة، وإنما أيضاً وبتوسع ملحوظ على المسئولية عن أضرار الأشغال العامة، سواء كانت مسئولية دون خطأ أو قائمة على خطأ مفترض، أو قائمة على خطأ واجب الإثبات[٢].

---

[١] م إ ع، ٢٣ أبريل ١٩٨٥، حكم سبقت الإشارة إليه.

[٢] د. محمد عبد اللطيف مسئولية السلطات العامة المرجع السابق ص ٤٦٠ وما بعدها وأنظر عرضاً له عن علاقة السببية فى المسئولية الطبية والمسئولية عن التجمهر.

التطبيقات القضائية

ذهبت المحكمة الإدارية العليا فى تحديد السبب المنتج للضرر إلى:

عدم رفع دعوى الإلغاء فى الميعاد ليس إلا سبباً غير مباشر لا تنقطع به علاقة السببية بين الخطأ الذى وقع من جهة الإدارة وبين الأضرار التى لحقت المطعون ضده من جراء تراخيها فى اتخاذ الإجراءات اللازمة لحساب مدة خدمته.

يبين من الإطلاع على أوراق الطعن أن المطعون ضدها تقدمت بطلب لحساب مدة خدمتها السابقة بالتعليم الحر مدعماً بالمستندات الكافية بتاريخ ١٨ من أكتوبر سنة ١٩٥٠، ولما لم تجبها جهة الإدارة إلى طلبها، تظلمت من التأخير فى إجراء التسوية بتظلم قدمته بتاريخ ١٨ من نوفمبر سنة ١٩٥٠، ثم توالت تظلماتها إلى جهة الإدارة، وبتاريخ ٢٤ من يناير سنة ١٩٥١ أرسلت إدارة المستخدمين الأوراق إلى مراقب عام منطقة القاهرة الشمالية للتحرى عن مدة الخدمة السابقة واعتمادها ، وقد تأشر من تلك الجهة على الأوراق بتاريخ ١٩ من فبراير سنة ١٩٥١ بأن المدة صحيحة وتعتمد ، ومن هذا يتضح أنه لو بادرت جهة الإدارة إلى التحرى عن مدة خدمة المطعون ضدها السابقة من تقديم طلبها الأول، لاستوفت الأوراق والإجراءات قبل إصدار حركة الترقيات التى تمت فى أول فبراير سنة ١٩٥١ بوقت كاف، ولرقيت المطعون ضدها بالأقدمية بموجب ذلك القرار وعلى ذلك فإن تراخى جهة الإدارة، فى اتخاذ الإجراءات اللازمة لحساب تلك المدة كان هو السبب المباشر والمنتج فيما أصاب المطعون ضدها من عدم ترقيتها ، وأما عدم قيامها برفع دعوى الإلغاء فى الميعاد، فليس إلا سبباً غير مباشر لا تنقطع به علاقة السببية بين الخطأ الذى وقع من جهة الإدارة وبين الأضرار التى لحقت بالمطعون ضدها من جراء ذلك.

(١٢-٦٨٤ (١٩٧٠/٥/٢٣) ٣٣٥/٥٣/١٥

قيام الموظف بالعمل طواعية واختيارا مجاملة لزميله أثناء غيابه ـ يلقى عليه تبعات هذا العمل ومسئولياته كاملة ـ أساس ذلك

أن المدعى وإن لم يكلف بصفة رسمية الحلول محل زميله بالإشراف على المنحل مدة غيابه إلا أنه قد قام بهذا العمل فعلاً باختياره مجاملة منه لهذا الزميل، ولم تعترض إدارة المدرسة على ذلك لأن وجود المدعى أو زميله يحقق الغرض الذى من أجله وزع العمل عليهما خلال العطلة باعتبارهما مختصين بتدريس فلاحة البساتين وبالتالى بالإشراف على المنحل وقيام المدعى بالإشراف على المنحل محل زميله المذكور فى العطلة الصيفية طواعية واختيارا يلقى على المدعى تبعات هذا العمل ومسئولياته كاملة ولا يحله من التزامه بالعناية به، كما لا يعفيه من وجوب قيامه بالإشراف الفعلى المنتج دون تراخ أو إهمال، ذلك أن المسئولية الإدارية إنما ترتبط بالإخلال بالواجب وتتولد عنه فتتحقق بوقوع الإهمال بوصفه السبب المنشئ لها ولا يتوقف كيانها وجوداً أو عدماً ـ متى توافرت أركانها المادية والقانونية على أن الموظف الذى وقع منه الإخلال بالواجب يقوم بالعمل طواعية واختيارا بدلاً من زميل له إذ يجب على الموظف أن يولى العمل الذى يقوم به ، العناية الكافية لتحقيق الغرض منه، بصرف النظر عن ظروف إسناده إليه.

٦٣٣ ـ (١٩٦٨/١٠/٢٧) ١/١/١٤

وذهبت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع إلى:

ومفاد ذلك النص أن المسئولية التقصيرية تقوم على أركان ثلاثة هى الخطأ والضرر وعلاقة السببية بينهما، والعبرة فى ذلك بارتباط الخطأ بالضرر ارتباطا مباشراً بحيث يكون بذاته ومجرداً من أية ملابسات أخرى السبب المنتج فى إحداث الضرر.

وبناء على ذلك، فإنه لما كانت الخطوط التليفونية فى الحالة الماثلة قد أتلفت بسبب سرقة مجهولين لها، فإن السرقة تكون السبب المباشر الذى ألحق الضرر بهيئة المواصلات وبالتالى لا يكون ثمة أساس لمطالبتها وزارة الداخلية بالتعويض.

وإذا كان الخفير المخصص للحراسة التابع لوزارة الداخلية قد عوقب انضباطيا بالحبس ١٦٨ ساعة لإهماله فإن ذلك لا يصلح أساساً للمسئولية التقصيرية، لأن هذا الإهمال – بفرض وقوعه – ليس من شأنه أن يحدث بذاته الضرر الذى لحق بهيئة المواصلات.

(ملف ٩١٩/٢/٢٢ – جلسة ١٩٨٢/١/٦)

وفى حالة تعدد الأسباب التى تتداخل فى إحداث الضرر بين السبب المنتج المتميز والسبب العارض غير المألوف – وجوب الاعتداد بالأول وحده

ملخص الفتوى:

أن القاعدة المستقرة ، حين تتعدد الأسباب التى تتدخل فى إحداث الضرر ، هى التمييز بين السبب المنتج المألوف الذى يحدث عادة هذا الضرر، والسبب العارض غير المألوف الذى لا يحدث عادة مثل هذا الضرر . والوقوف عند السبب المنتج باعتباره وحده السبب فى إحداث الضرر دون السبب العارض غير المنتج، واعتبار صاحب السبب المنتج هو وحده المسئول عن الضرر دون السبب العارض وذلك لقيام علاقة السببية بين الخطأ والضرر فى حالة السبب المنتج وانعدامها فى حالة السبب العارض.

ومن حيث أن إهمال الخفيرين المذكورين فى حراسة الجرن لا يحدث عادة مثل ما أصاب الدولة من جراء نشوب الحريق.

إذ ليس من المألوف أن يؤدى الإهمال فى الحراسة إلى احتراق الشيء محل الحراسة، ومن ثم فإن 'الإهمال يعتبر سبباً عارضاً فى هذه الحالة. أما إلقاء عقب السيجارة أو عود الكبريت المشتعل قريباً من جرن محصول الفول الجاف فإنه لا شك يحدث عادة الضرر المشار إليه، إذ أن المألوف أن يؤدى ذلك إلى احتراق الجرن، وبالتالى فإن إلقاء عقب السيجارة أو عود الكبريت المشتعل فى هذه الحالة يعتبر السبب المنتج لما أصاب الدولة من ضرر. وعلى ذلك فإن علاقة السببية إنما تقوم بين ما ارتكبه الشخص المجهول من خطأ بإلقائه عقب السيجارة أو عود كبريت مشتعل قريباً من جرن الفول، وبين ما أصاب الدولة من ضرر وتنعدم هذه العلاقة بين ما وقع من الخفيرين المذكورين من خطأ لإهمالهما فى حراسة الجرن، وبين الضرر الذى أصاب الدولة.

ومن ثم فإنه يكون قد انعدم أحد أركان المسئولية التقصيرية وأهمها، وبالتالى فإن المسئولية لا تتحقق فى هذه الحالة، وعلى ذلك فإن الخفيرين المذكورين لا يكونان مسئولين عن الخسائر التى أصابت الدولة من جراء الحريق المشار إليه، ولا يجوز إلزامهما بتعويض الحكومة عن الخسائر سالفة الذكر ولا يجوز من ثم الرجوع عليهما بقيمة هذه الخسائر.

وبما أن صاحب السبب المنتج فى هذه الحالة – والمسئول عن الخسائر المشار إليها – هو الشخص المجهول، ومن ثم فإنه يكون من المتعذر الرجوع عليه بقيمة هذه الخسائر، ولذلك فإنه يتعين حساب هذه القيمة على جانب الحكومة، وذلك بإتباع الإجراءات وفى الحدود المقررة قانوناً فى هذا الشأن.

(فتوى ٢٥٨ فى ١٩٦٢/٤/٩)

لا وجه للنعى على الحكم المطعون فيه أن فصل فى عدم وجود رابطة سببية بين الخطأ المنسوب للشركة والضرر الذى أصاب الطاعن بمقوله أن ذلك يتعلق بمسألة فنية

ملخص الحكم:

لا وجه للنعى على الحكم المطعون فيه أن فصل فى عدم وجود رابطة سببية بين الخطأ المنسوب للشركة والضرر الذى أصاب الطاعن بمقولة أن ذلك يتعلق بمسألة فنية كان يتعين على المحكمة أن تتخذ ما تراه من وسائل لتحقيقها ذلك لأنه من المستقر أن محكمة الموضوع هى صاحبة الحق الأصيل فى التقدير الموضوعى لكافة عناصر الدعوى وهى التى تقدر بمطلق إحساسها وكامل تقديرها مدى حاجتها إلى الركون إلى أهل الخبرة من عدمه. وفى ذلك الوقت فإن رأى أهل الخبرة لا يقيد المحكمة ولها أن تنبذه إن رأت مسوغاً لديها فى ذلك وتقضى بما تستظهره من عناصر الدعوى وأوراقها.

إن حالة ارتفاع ضغط الدم عند الطاعن صاحبته منذ أمد بعين وأنه عولج منها مراراً دون جدوى مما يفيد أن تصلب الشرايين لدى الطاعن وما صاحبه من ارتفاع فى ضغط الدم عن المعدل الطبيعى والتغييرات فى رسم القلب مردها إلى حالة مرضية سابقة على تشغيل الطاعن ساعات طيران إضافية زائدة عن الحد الأقصى المقرر للطيران الأمر الذى يقطع بانتفاء رابطة السببية بين الخطأ المنسوب للشركة والماثل فى تشغيل الطاعن هذه الساعات الزائدة وبين ما تكشف عن عدم لياقته الطبية بصفة مستديمة للطيران.

(طعن رقم ٨٣٣ لسنة ٢٦ ق – جلسة ١٩٨٢/١١/٦)

الضرر الناشئ من اختيار الجهة الإدارية لرمز الأرنب للمرشح فى الانتخابات المحلية – وجوب وجود رابطة السببية بين الضرر وخطأ جهة الإدارة – متى ثبت أن الضرر لم ينشأ نتيجة اختيار جهة الإدارة لرمز الأرنب ولكنه نشأ نتيجة فعل الغير لظروف المعارك الانتخابية واستغلال المنافسون والمعارضون صفات المرشح أو الرمز المخصص له فى الانتخابات للنيل منه – متى ثبت انتفاء علاقة السببية بين خطأ الجهة الإدارية فى اختيار رمز الأرنب والضرر الذى أصاب المرشح فإن المسئولية الإدارية تنتفى – لا محل

للحكم بالتعويض – انتخابات عضوية مجالس الوحدات المحلية – القانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٥٦ بتنظيم مباشرة الحقوق السياسية – إبداء الرأى على اختيار المرشحين أو على موضوع الاستفتاء لرئاسة الجمهورية بالتأشير على البطاقة المعدة لذلك – المادة العاشرة من قرار وزير الداخلية رقم ٤٣٥ لسنة ١٩٧٣ بشأن إجراءات ترشيح وانتخابات أعضاء مجلس الشعب المعدلة بالقرار رقم ٢١٥٣ لسنة ١٩٧٥ حددت الرموز التى تقترن ببطاقة الانتخابات على سبيل الحصر على أن يراعى تسلسل هذه الرموز بالبطاقة وفقاً لعدد المرشحين فى كل دائرة انتخابية على أن يبدأ بالمرشحين من العمال والفلاحين – الجهة الإدارية مقيدة فى اختيارها لرموز المرشحين للانتخابات بالرموز المحددة على سبيل الحصر فى قرار وزير الداخلية – اختيار جهة الإدارة رمز (الأرنب) لأحد المرشحين وهو من غير الرموز التى حددها قرار وزير الداخلية يتوافر معه ركن الخطأ فى المسئولية الإدارية.

(الطعن رقم ١٢٢٥ لسنة ٢٧ ق جلسة ١٩٨٥/٤/٢٣)

نص المشرع فى المادة (١٤) على أنه "يجوز لوزير الحربية أن يأمر بإزالة ما يكون قائماً من مبانى أو منشآت أو أشجار أو غيرها بالقدر الذى يتعارض على تطبيق أحكام هذا القانون فيما يتعلق بالمطارات التى يصدر قرار منه بسريان أحكام هذا القانون عليها ... كما تضمنت المادة (١٥) أحقية المالك فى تعويض عن الإزالة تقدره لجنة يصدر بتشكيلها قرار من وزير الحربية ويكون للمالك أن يعارض فى التقدير أما المحكمة الابتدائية التى تصدر فى هذا الشأن حكماً غير قابل للطعن فيه. فإن كان ذلك، وكان الثابت من واقعة المنازعة الماثلة، أن قرار محافظة الغربية رقم ٣٨٥ لسنة ١٩٦٩ صدر بناء على كتاب قيادة القوات الجوية رقم ٨٠٥٠ المؤرخ ١٩٦٩/٦/٢٦، وكان سلاح المهندسين قد قام بإخطار السيد/...... بضرورة هدم كامل مبنى البرج (على ما أوره بمذكرة المقدمة إلى السيدين / وزير الحربية ومحافظ الغربية – المستند رقم ١١ من حافظة مستنداته المقدمة للمحكمة المدنية بجلسة ١٩٧١/١٢/٢ – وكان قرار

المحافظ رقم ٣٨٥ لسنة ١٩٦٩ قد نص على سد فتحات الحمام الكائنة بزمام البلاد الواردة بالكشف المرفق بالقرار منها محلة مرحوم الكائن لها أرض السيد/ ...... وهو القرار الذى يطلب التعويض عنه على أساس أنه تضمن حظر ممارسة نشاط تربية الحمام، وأنه يرتب أضرار متجددة ناتجة عن استمرار سريانه فإنه وأياً ما كان من مشروعيه القرار الصادر من المحافظ فى هذا الشأن متوخياً الصالح ، وما إذا كان قد صدر بالتنفيذ لقرار سبق صدوره صحيحاً ومطابقاً لحكم القانون رقم ٦٣٩ لسنة ١٩٥٣ المشار إليه، فإنه يتعين حتى تقوم المسئولية عن قرار المحافظ أن تتوافر أركانها بأن يكون قد ترتب عليه ضرر وقامت علاقة السببية بين القرار والضرر فالثابت أن السيد/ ..... قرر أمام الخبير المنتدب من المحكمة المدنية بجلسة ١٩٧٣/٩/٣ (ص ٨ من محضر أعمال الخبير) أنكم تلاحظون الصوت القوى العتيق الذى ينبعث من الطائرات قيامها وهبوطها الأمر الذى يتعذر مع استقرار تربية حمام. وعلى ذلك فإن ما عساه يكون قد لحقه من ضرر نتيجة عدم ممارسة نشاط فى تربية الحمام لا يكون مرده إلى قرار المحافظ بسد عيوب أبراج الحمام فى المناطق المجاورة للمطار لخطره ذلك على الطيران بل هو نتيجة عدم صلاحية المكان ذاته لممارسة هذا النشاط وقيام الحالة الواقعية يتعذر ممارسة النشاط على ما أكده السيد/ .... مما ينفى توافر علاقة السببية اللازمة لقيام أركان المسئولية وبالترتيب على ذلك لا تكون الدعوى الماثلة بالتعويض عن قرار محافظ العربية رقم ٣٨٥ لسنة ١٩٦٩ قائمة على أساس من القانون مما يتعين معه رفضها وإذا انتهى الحكم المطعون فيه إلى غير هذا النظر فإنه يكون متعين الإلغاء.

(الطعنان رقم ١٥١٣ ، ١٥٢٥ لسنة ٢٨ ق عليا جلسة ١٩٨٧/١٠/٣١)

وفى خصوص تعدد الأسباب والمسبب المنتج ذهبت إلى:-

ومن حيث أن مناط مسئولية الإدارة عن القرارات الإدارية التى تصدرها هو قيام خطأ من جانبها بأن يكون القرار الإدارى غير مشروع لسبب عيب لحقه

من عيوب عدم المشروعية المنصوص عليها فى قانون مجلس الدولة وأن يحيق بصاحب الشأن ضرر، وأن تقوم علاقة السببية بين الخطأ والضرر فركن الخطأ يتمثل فى صدور القرار من الإدارة بالمخالفة للقانون، وركن الضرر يقصد به الأذى المادى أو الأدبى الذى يلحق صاحب الشأن من صدور القرار، وعلاقة السببية بين الخطأ والضرر تؤكد وتفيد أنه لولا الخطأ المنسوب للإدارة ما تحقق الضرر على النحو الذى حدث به.

ومن حيث أن الحكم الطعين – فى مقام نفيه لعلاقة السببية بين قرار الإدارة غير المشروع وما أصاب الطاعن من ضرر يتمثل فى حرمانه من عضوية مجلس الشعب ، أوضح أن الجهة الإدارية قبلت ترشيح الطاعن بالصفة التى تقدم بها وخاض معركته الانتخابية بهذه الصفة، ومن ثم فإن إخفاقه لم يكن لسبب مسلك الجهة الإدارية وإنما بسبب عدم تمتعه بالشعبية الكافية لاختياره عضواً بمجلس الشعب وليست بسبب خطأ الجهة الإدارية فى قبول ترشيح مواطن آخر.

ومن حيث أنه كثيراً ما تتعدد الأسباب التى تتدخل فى أحداث الضرر وبالتالى يلزم التعرف على ما إذا كان يلزم الأخذ بهذه الأسباب جميعاً، القريب منها والبعيد، بحيث تعتبر كلها أسباب أحدثت الضرر أم أنه يتعين الوقوف من هذه الأسباب عند المؤثر المنتج دون غيره فيكون حينئذ هو السبب الوحيد الذى أحدث الضرر وبه تتحقق مسئولية صاحبة كاملة كما أنه قد يكون للضرر سببان ولكن أحدهما يستغرق الآخر أو أحدهما يكون نتيجة للسبب الآخر.

ومن حيث أن الواقع فى الطعن الماثل هو أن الجهة الإدارية حينما قبلت ترشيح الطاعن لعضوية مجلس الشعب بصفة عامل (ممثلاً للعمال والفلاحين) عن الدائرة رقم (٦) بمحافظة الشرقية، فهى قبلت أيضاً ترشيح المواطن حسن طه حبيب لعضوية مجلس الشعب عن ذات الدائرة بصفة فلاح (ممثلاً للعمال

والفلاحين) ولما اعترض الطاعن على ترشيح المواطن المذكور بصفة فلاح فإن الجهة الإدارية قررت رفض الاعتراض، ومن ثم أقام الطاعن دعوى أمام محكمة القضاء الإدارى بإلغاء القرار المشار إليه، وقضت المحكمة بإلغاء القرار، وأيدت المحكمة الإدارية العليا حكم محكمة القضاء الإدارى إلا أن الطاعن قد خاض المعركة الانتخابية مع منافسة لأن حكم محكمة القضاء الإدارى لم يكن قد صدر بعد – وأخفق الطاعن فى الفوز بعضوية مجلس الشعب ومن ثم فقد وجد سببان متواليان تدخلاً فى إحداث الضرر الذى لحق بالطاعن والذى يتمثل فى عدم فوزه لعضوية مجلس الشعب – أولهما القرار غير المشروع الصادر من الجهة الإدارية بقبول ترشيح المواطن حسن طه حبيب بصفة فلاح مما حرم المدعى من فرصة الفوز بعضوية مجلس الشعب عن الدائرة المذكورة بحسبانه أنه المشرح الوحيد الممثل للعمال والفلاحين ولا يوجد منافس آخر له مرشح بذات الصفة وما يستتبعه ذلك من إمكانية الحصول على نسبة الأصوات التى يلزم قانوناً الحصول عليها للفوز بعضوية مجلس الشعب والسبب الثانى هو عدم حصول الطاعن على الأصوات اللازمة عند إجتيازه معركة الانتخابات التى اضطر لاجتيازها نتيجة صدور قرار الجهة الإدارية برفض اعتراضه على ترشيح مواطن آخر بذات صفته التى رشح بها لعضوية مجلس الشعب.

ومن حيث أن احد السببين المشار إليهما – وهو قرار الجهة الإدارية غير المشروع قانوناً – هو الذى ساق إلى السبب الآخر – وهو إخفاق الطاعن فى الفوز بأعلى نسبة من الأصوات عند دخوله المعركة الانتخابية مع منافسه، فكان هذا السبب الآخر نتيجة للسبب الأول، ومن ثم فإن خطأ الجهة الإدارية بإصدارها قرارها غير المشروع الذى قضى بإلغائه بحكم أصبح نهائياً – استغرق السبب الأخر وهو عدم حصول الطاعن على نسبة أعلى من أصوات الناخبين خاصة وأن الجهة الإدارية تقاعست عن تقديم عدد الأصوات التى حصل عليها الطاعن رغم تكرار تأجيل الطعن ولكن دون جدوى.

ومن حيث أنه يبين مما تقدم أن خطأ جهة الإدارة المتمثل فى إضفاء صفة خاطئة على منافس الطاعن يكون هو السبب المنتج للضرر وهو السبب الذى يتعين الوقوف عنده وتتحقق به مسئولية الجهة الإدارية مسئولية كاملة.

ومن حيث أنه إذا ثبت على النحو المتقدم أن ثمة خطأ قد تحقق فى جانب الجهة الإدارية على النحو المشار إليه، وعن ركن الضرر فإنه ولئن كان الترشيح لعضوية المجالس النيابية والاضطلاع بالعمل السياسى وخدمة الجماهير يقوم بها الشخص متطوعاً باعتبار أن تمثيله لأهل دائرته شرف عظيم له ، إلا أنه مما لا شك فيه فإن عدم إعلان فوز الطاعن بعضوية مجلس الشعب إصابته بأضرار مادية تمثلت أولاً فى جبر الطاعن إلى منازعات أمام محكمة القضاء الإدارى ثم أمام المحكمة الإدارية العليا نتيجة صدور قرار غير مشروع من الجهة الإدارية وقضى بإلغائه، وما تكبده الطاعن من نفقات فى هذا الصدد، كما يتمثل الضرر المادى ثانياً فى حرمان الطاعن من المقابل المادى والمزايا العديدة التى يتمتع بها عضو مجلس الشعب.

وأما عن الضرر الأدبى فهو كل ما يصيب مصلحة غير مالية للمضرور بأن يصيبه فى شعوره أو عاطفته أو كرامته، ويتمثل فى المنازعة الماثلة فى إحساس الطاعن بحرمانه من حقه المقرر قانوناً فى الفوز بعضوية مجلس الشعب بالتزكية عن الدائرة التى رشح لها وحرمانه من شرف تمثيل الأمة.

ومن حيث أنه وقد توافرت علاقة السببية بين الخطأ والضرر – على النحو المتقدم – فإن جملة الأضرار المادية والأدبية مستحقة التعويض عنها قانوناً تتحدد بتعويض إجمالى وشامل تقدره المحكمة بمبلغ خمسة آلاف جنيه مصرياً.

ومن حيث أن الحكم المطعون فيه وقد ذهب إلى غير ما تقدم ، فإن الطعن الماثل يغدو قائماً على أساس صحيح من القانون ويكون من المتعين القضاء بإلغائه.

(دائرة منازعات الأفراد والهيئات والتعويضات – الطعن رقم ٥٠١ لسنة ٣٣ ق عليا – جلسة ١٩٩٥/١/١)

ومن حيث أنه قد استبان لهذه المحكمة أنه عقب إبرام حكومة جمهورية مصر العربية لاتفاقية كامب ديفد ومعاهدة السلام مع إسرائيل عقد فى نوفمبر سنة ١٩٧٨ ومارس سنة ١٩٧٩ مؤتمرى بغداد واتخذت فيهما الدول العربية المجتمعة عدة قرارات من بينها تجميد عضوية مصر فى جامعة الدول العربية وغيرها من المنظمات العربية ونقل مقر تلك الجامعة من القاهرة إلى تونس مع نقل مقار المنظمات العربية الأخرى إلى عواصم الدول العربية وذلك بالمخالفة لأحكام المادة (١٠) من ميثاق جامعة الدول العربية الذى ينص على أن تكون القاهرة المقر الدائم لجامعة الدول العربية بما مقتضاه أن تغيير المقر الدائم لجامعة الدول العربية يتطلب تعديلاً لميثاقها الأمر الذى لم يتم – وإزاء هذا الوضع المخالف لأحكام الميثاق أصدرت حكومة جمهورية مصر العربية بياناً بتاريخ ٣ أبريل سنة ١٩٧٩ بعدم الاعتداد بتلك القرارات واتخذت مجموعة من الإجراءات لكفالة تأمين استمرار الجامعة ومنظماتها فى أداء أعمالها فأصدرت القانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٨٠ بالتحفظ على أموال جامعة الدول العربية و منظماتها كما اصدرت قرار رئيس الجمهورية رقم ٥٣٣ لسنة ١٩٨٠ بإنشاء الجمعية التأسيسية لجامعة الشعوب العربية والإسلامية والذى نص فى مادته السابعة على أن يتولى الأمين العام للجمعية التأسيسية لجامعة الشعوب العربية والإسلامية والإشراف على جامعة الدول العربية السابقة ومنظماتها بالقاهرة وأصدرت مجموعة من القرارات بتحديد من يتولى الاختصاصات المالية والإدارية والفنية بالأمانة العامة لجامعة الدول العربية كمان آخرها قرار رئيس

الجمهورية بالقانون رقم ٣١ لسنة ١٩٨٣ الذى أشار فى ديباجته إلى بيان حكومة جمهورية مصر العربية الصادر فى ٣ أبريل سنة ١٩٧٩ بشأن الجامعة العربية ومنظماتها وعدم الاعتداد بالقرارات غير الشرعية التى صدرت من الدول العربية فى مؤتمرى – بغداد فى نوفمبر سنة ١٩٧٨ ومارس ١٩٧٩ واتخاذ الإجراءات الكفيلة بتأمين استمرار الجامعة ومنظماتها فى أداء أعمالها – ثم نصت المادة الأولى من هذا القانون على أن يتولى وزير الخارجية الاختصاصات المالية والإدارية والفنية المقررة للأمين العام لجامعة الدول العربية والأمناء والرؤساء – التنفيذيين للمنظمات العربية المتخصصة فى نطاق الجامعة العربية وكذلك بالنسبة للأرصدة النقدية والحسابات الجارية.

ومن حيث أنه فى نطاق الإجراءات المشار إليها فقد استمر وزير خارجية جمهورية مصر العربية بصفته متولياً للاختصاصات المالية والفنية الإدارية المقررة للأمين العام لجامعة الدول العربية وللأمناء والرؤساء التنفيذيين للمنظمات العربية المتخصصة التابعة لها فى معاملة العاملين بالجامعة ومنظماتها من المصريين باعتبار علاقتهم الوظيفية مستمرة مع صرف مرتباتهم بما تحت يده من أرصدة نقدية وحسابات جارية وودائع وفقاً لأحكام القوانين المشار إليها.

ومن حيث أنه صدر بعد ذلك قرار مجلس جامعة الدول العربية فى ١٩٩٠/٣/١١ بالإعلان عن عودة مقر جامعة الدول العربية إلى القاهرة فى دورة سبتمبر سنة ١٩٩٠ وتضمن هذا الإعلان تسوية أوضاع الموظفين العاملين فى المقر الدائم للجامعة بالقاهرة فى حالة فقدانهم لوظائفهم بعد عودة الجامعة وتكليف لجنة لدراسة أوضاعهم.

وبتاريخ ١٩٩٠/٦/١٠ تقدم وزير الخارجية المصرى بمذكرة إلى مجلس الوزراء أوضح فيها أنه إزاء صدور قرار عودة مقر الأمانة العامة للجامعة

العربية والمنظمات بصفة عامة والعاملين بالمنظمات بصفة خاصة، وذلك قبل انتهاء تفويض نائب رئيس الوزراء ووزير الخارجية فى إدارة شئون الجامعة العربية ومنظماتها بالقاهرة على ضوء انحسار العمل بالقانونين رقمى ١٠٧ لسنة ١٩٨٠ ، ٢١ لسنة ١٩٨٣ من ناحية وحتى لا تترك مصالح هؤلاء الموظفين فى أيدى غير مصرية من ناحية أخرى.

ثالثاً:- وجهت إلى دراسة بحث هذا الموضوع فى كافة جوانبه القانونية والإدارية والمالية، وقد أسفرت هذه الدراسة والمشتملة على كافة المقترحات الواجب اتخاذها فى المذكرة المرفقة عن ضرورة إصدار القرارات الآتية:-

١- إنهاء خدمة الموظفين العاملين بالمنظمات الموجودة بالقاهرة وذلك اعتبارا من ١٩٩٠/٦/١ .

٢- إجراء اتصال مع مدير فرع البنك العربى المحدود بالقاهرة لسرعة تحويل مبلغ ٨,٥ مليون دولار أمريكى من حساب الصندوق العربى للمعونة الفنية ، لتغطية العجز المطلوب لتسوية مكافآت نهاية خدمة هؤلاء الموظفين.

٣- تسوية الأوضاع الوظيفية واستحقاقات العاملين بالأمانة العامة الصندوق العربى للمعونة الفنية بالقاهرة وذلك اعتبارا من ١٩٩٠/٦/١.

٤- الموافقة على المقترحات الخاصة بالتصرف فى العقارات والموجودات والتحفظ على الوثائق الخاصة بالمنظمات... كما أصدر بتاريخ ١٩٩٠/٨/٢٦ القرار رقم ٣٤ لسنة ١٩٩٠ أشار فيه إلى قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٢١ لسنة ١٩٨٣ بتولى وزير الخارجية الاختصاصات المالية والإدارية المقررة للأمين العام لجامعة الدول العربية ونص فى المادة ٠١) منه على أن تنتهى خدمة الموظفين

العاملين بالمنظمات العربية المتخصصة الموضحة أسماؤهم بالكشوف المرفقة اعتبارا من أول سبتمبر سنة ١٩٩٠ ونص المادة (٢) منه على أن تسوى مكافأة نهاية خدمة الموظفين المشار إليهم فى المادة الأولى على أساس جداول الرواتب لموظفى الأمانة العامة المطبق فى المقر المؤقت للجامعة بتونس - ونص فى المادة (٣) منه على أن تصرف تعويضات إنهاء الخدمة والإجازات المتراكمة للموظفين المذكورين على أساس النظم والمرتبات الحالية نصت المادة (٤) منه على أن تصرف للموظفين المشار إليهم فروق العلاوات والتسويات السابق تجميدها بقرار الأمين العام بالنيابة للجامعة رقم ٧٠ لسنة ١٩٧٩ وقرار نائب رئيس الوزراء ووزير الخارجية رقم ٢٤ لسنة ١٩٨٣ ونصت المادة (٥) من ذات القرار على أن يكون للموظفين الذين انتهت خدمتهم وفقاً لأحكام هذا القرار أولوية الترشيح للتعيين بالأمانة العامة للجامعة والمنظمات العربية المتخصصة الداخلة فى نطاقها وكان المطعون ضدهم من شملهم الكشوف المرفقة بالقرار المشار إليه.

ومن حيث أنه عن الدفع بعدم اختصاص محاكم مجلس الدولة بنظر الطعن على القرار المشار إليه إلغاءاً وتعويضاً - فإن الثابت مما تقدم أن القانون رقم ٢١ لسنة ١٩٨٣ الذى صدر القرار المطعون فيه استنادا إلى أحكامه لم يقضى بتنصيب وزير خارجية جمهورية مصر العربية أميناً عاماً لجامعة الدول العربية وذلك باعتبار أن القانون الوطنى يقصر أن يمتد إلى حد تعيين أمين عام لجامعة الدول العربية الذى يعين وفقاً لحكم المادة (١٢) من الميثاق بقرار مجلس الجامعة بأكثرية ثلثى دول الجامعة ومن ثم فإن غاية ما يمكن القول به أن حكومة جمهورية مصر العربية بعد أن فرضت بالقانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٨٠ المشار إليه التحفظ على أموال جامعة الدول العربية ومنظماتها ناط القانون رقم ٢١ لسنة ١٩٨٣ المشار إليه بوزير الخارجية الاختصاصات المالية والفنية والإدارية المقررة للأمين العام لجامعة الدول العربية وللأمناء والرؤساء

التنفيذيين للمنظمات العربية المتخصصة وكذلك بالنسبة للأرصدة النقدية والحسابات الجارية والودائع وجميع الحقوق أياً كانت قبل البنوك وجميع الهيئات وكافة الأشخاص الطبيعيين وغير الطبيعيين، كل ذلك لمواجهة حالة الضرورة التى نشأت نتيجة للقرارات التى صدور فى مؤتمرى بغداد فى نوفمبر سنة ١٩٧٨ ومارس سنة ١٩٧٩ والتى اعتبرتها حكومة جمهورية مصر العربية غير شرعية – وإذا كان القانون الداخلى وعلى ما سلف إيضاحه يقصر أن يمتد إلى إسباغ الصفة الدولية على سلطة إدارية داخلية أقامها لمواجهة ظروف استثنائية وناط بها اختصاصات محددة لإبطال آثار قرارات صادرة من جامعة الدول العربية ومنظماتها اعتبرتها الحكومة غير شرعية فإن المفهوم الصحيح لهذا القانون أنه أقام سلطة وطنية داخلية عهد إليها ببعض الاختصاصات المقررة للأمين العام للجامعة العربية وأمناء ورؤساء المنظمات العربية التنفيذيين لمواجهة هذا الوضع الإستثنائى وبالتالى فإن ما تتخذه هذه السلطة من قرارات وإجراءات إنما يجب أن يكون خاضعاً لرقابة القضاء الوطنى باعتبارها صادرة عن سلطة إدارية وطنية، والقول بغير ذلك من شأنه أن يحرر هذه القرارات من كل رقابة قضائية على خلاف الأصول العامة التى تقضى بخضوع الدولة المدنية الحديثة للقانون بما يتفرع عنه من وجوب خضوع ما تصدره من قرارات إدارية كافة للرقابة القضائية، وذلك أن هذه القرارات وبحكم صدورها من سلطة إقامتها القانون الوطنى ومن غير إحدى سلطات الجامعة العربية أو منظماتها – فإن جامعة الدول العربية وما ينبثق عنها من هيئات قضائية سوف تعاملها على هذا الأساس وبالتالى فإن الطعن عليها يخرج بالضرورة عن الولاية القضائية للمحكمة الإدارية لجامعة الدول العربية على نحو ما انتهت إليه هذه المحكمة فى دور انعقادها العادى فى الدعوى التى أقامها المطعون ضدهم وزملائهم طعناً على قرار وزير الخارجية المشار إليه.

ومن حيث أنه عن الدفع بعدم قبول الدعوى لرفعها على غير صفة – فأن الثابت مما تقدم أن القرار المطعون فيه صدر من وزير الخارجية المصرى

باعتباره السلطة التى ناط بها القانون رقم ٢١ لسنة ١٩٨٣ الاختصاصات المالية والإدارية والفنية المقررة للأمين العام لجامعة الدول العربية والأمناء والرؤساء التنفيذيين للمنظمات العربية الأخرى وإذا كانت صفته المشار إليها قد زالت منذ إلغاء تعليق عضوية جمهورية مصر العربية وعودة مقر الجامعة العربية إلى القاهرة فإنه لا محيص فى الإبقاء له على هذه الصفة فيما يقام من طعون بالنسبة للقرارات التى أصدرها سابقاً بهذه الصفة والتى تعلق حق أصحاب الشأن بالطعن عليها أمام القضاء الإدارى باعتبارها صادرة عن سلطة وطنية إلى أن يصدر حكم نهائى فيما يقام من منازعات عن هذه القرارات أمام القضاء الوطنى وبالتالى يكون الدفع بعدم قبول الدعوى لرفعها من غير ذى صفة ولا اساس له فى القانون متعيناً رفضه.

ومن حيث أنه بالنسبة للموضوع فإن الثابت مما تقدم أن القرار المطعون فيه صدر من وزير الخارجية المصرى بوصفه متوليا لاختصاصات أمين عام الجامعة والمنظمات التابعة وفقاً للقانون رقم ٢١ لسنة ١٩٨٣ المشار إليه وذلك بتاريخ ١٩٩٠/٨/٢٦ أى بعد إلغاء تعليق عضوية مصر بالجامعة العربية وبعد الإعلان عن عودة مقر الجامعة إلى القاهرة وتشكيل لجنة خاصة تختص ببحث شئون العاملين المصريين على النحو السالف إيضاحه وكان الثابت وفق ما تقدم أن القانون ٢١ لسنة ١٩٨٣ إنما قصد به مواجهة وضع إستثنائى مؤقت ترتب على ما اتخذته مجموعة الدول العربية بمؤتمرى بغداد المشار إليها – يتعلق بعضوية مصر ونقل مقر الجامعة العربية خارج القاهرة بما مقتضاه انتهاء العمل بأحكامه منذ زوال هذا الوضع المؤقت الذى صدر لمواجهته فإن محكمة القضاء الإدارى وقد قضت بانعدام هذا القرار باعتباره متضمناً غصباً لسلطة أمين عام جامعة الدول العربية وأمناء المنظمات العربية الأخرى – ينحدر به إلى الانعدام وبهذه المثابة لا تلحقه حصانه ولا يتقيد ميعاد الطعن عليه بمواعيد وإجراءات دعوى الإلغاء وقضت على هذا الأساس بإلغائه فيما تضمنه من إنهاء

خدمة المطعون ضدهم بما يترتب على ذلك من آثار إنما تكون قد طبقت القانون تطبيقاً سليماً.

ومن حيث أنه وأن كان مقتضى الحكم المشار إليه هو إزالة القرار المطعون فيه باعتباره عقبة مادية فى سبيل استعمال المطعون ضدهم لمراكزهم القانونية السابقة على صدور القرار الطعون فيه والذى أعدمه الحكم المطعون فيه وهو حكم نهائى وحائز لقوة الأمر المقضى ---- بمقتضى الحكم فى الطعن الماثل فأن ذلك ليس من شأنه إلزام وزير خارجية مصر العربية بإصدار قرار بإعادة المطعون ضدهم إلى وظائفهم بالمنظمة التى كانوا يعملون بها عند نقل مقار الجامعة ومنظماتها من القاهرة إذ أن من لا يملك إنهاء الخدمة لا يملك الإعادة إلى الخدمة وفقدان الولاية يشمل الأمرين جميعاً، ويتصل بما تقدم أن لا يكون للمطعون ضدهم مطالبة وزير الخارجية بصفته بأية حقوق تتعلق بمرتباتهم، وفى المقابل فأنه لا يجوز للطاعن بصفته أن يسترد ما صرف لهم طبقاً للبنود ٢، ٣، ٤ من القرار.

ومن حيث أنه عن طلب التعويض فإن مناط مسئولية السلطة الإدارية عن القرارات الإدارية التى تصدرها – هو توافر الخطأ فى حقها وأن يترتب على قرارها الخاطئ ضرر وأن تقوم علاقة السببية بين الخطأ والضرر.

ومن حيث أن المحكمة لم تبين أن ثمة ضرر قد لحق بالمطعون ضدهم نتيجة صدور القرار المطعون فيه ذلك أنه منذ عودة الجامعة العربية إلى القاهرة وإلغاء تعليق عضوية مصر بها وما ترتب على ذلك من إنهاء الوضع الإستثنائى الذى واجهته الدولة بالقانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٨٠ بالتحفظ على أموال جامعة الدول العربية والمنظمات العربية والقانون رقم ٢١ لسنة ١٩٨٣ المشار إليها فأن مظلة الحماية الوطنية التى منحت للمطعون ضدهم إسناداً إلى ذلك القانون الأخير تكون قد انطوت وبالتالى حتى ولو لم يصدر القرار المطعون فأنه ما كان

يجوز قانوناً للسلطة الوطنية الاستمرار فى أداء مرتباتهم بعد أن زالت ولايتها بالنسبة إليهم وبالنسبة لأموال الجامعة ومنظماتها وكافة حقوق تلك الجامعة وهذه المنظمات كما وأنه وعلى ما سلف إيضاحه فأن هذه السلطة ما كانت تملك شيئاً بالنسبة لمراكزهم القانونية الثابتة لهم صدقاً وحقاً قبل الجامعة ومنظماتها فإذا ما أضيف إلى ما تقدم أن القرار المطعون فيه بحكم صدوره من سلطة وطنية فى شأن من شئون الجامعة والمنظمات العربية الأخرى فأنه يقصر عن ترتيب أية آثار قانونية بالنسبة للمراكز القانونية الثابتة للمطعون ضدهم فى علاقتهم بالجامعة والمنظمات صدقاً وحقاً وعدلا لأنه بهذه الصفة ليس له قوة النفاذ قبل تلك الجامعة وهذه المنظمات التى لها بل عليها أن تمنحهم تلك المراكز دون التوقف طويلاً أمام القرار المطعون فيه وكل تعلل قد تكون استندت إليه فى هذا الشأن ساقط ولا ينفى أن أية أضرار قد تكون لحقت بالمطعون ضدهم إنما تكون ناشئة عن قرارات أو تصرفات صادرة عنها ومنظماتها إيجاباً أو سلباً وتكون علاقة السببية بين تلك الأضرار أن وجدت وبين القرار المطعون فيه منتفية بعد إذ كان الثابت وفق ما تقدم أنه ليس صحيحاً أن يكون القرار المطعون فيه قد رتب أية آثار بالنسبة للمراكز القانونية المطعون ضدهم فى علاقتهم بالجامعة العربية أو منظماتها. ولا وجه للقول بأن هذا القرار قد فوت عليهم فرصة تسوية حالتهم تسوية عجزية بأكثر بما قرره ذلك القرار بالنسبة لمكافآت نهاية الخدمة والتعويضات الأخرى المرتبطة بها إذ فضلاً وعلى ما سلف إيضاحه فإن هذا القرار وبحكم صدوره عن سلطة أجنبية عن الجامعة ومنظماتها وبالتالى فإنه ما كان يحول بين الجامعة ومنظماتها فى منح المطعون ضدهم لحقوقهم بالنسبة لما تقدم والتى قد تكون ثبتت لهم وفقاً لقواعد تنظيمية صدرت عنها فى هذا الشأن، فأن الباب لازال مفتوحاً أمام المطعون ضدهم للمطالبة بما عسى أن يكون ثابتاً لهم فى هذه الحقوق بالطريق الودى أو القضائى أمام المحكمة الإدارية لجامعة الدول العربية باعتبار أن حقوقهم أنما يستمدونها فى هذا الشأن من قواعد عامة وضعتها الجامعة ومنظماتها وبمراعاة ما عسى أن يكون ثابتاً لهم من مراكز

قانونية فى علاقاتهم بالجامعة أو المنظمة التى كانوا يعملون بها قبل إلغاء القرار وبعده لأن هذا الطريق لم ينغلق عليهم خاصة بعد إلغاء القرار المطعون فيه فيما تضمنه من إنهاء خدمتهم بحكم محكمة القضاء الإدارى والحائز لقوة الأمر المقضى والذى أيدته هذه المحكمة الإدارية العليا فى هذا الشق منه، وغنى عن البيان أن الأحكام التى أصدرتها المحكمة الإدارية لجامعة الدول العربية بعدم اختصاصها بنظر طلب إلغاء قرار وزير الخارجية المطعون فيه لا تحوز حجية الأمر المقضى بالنسبة للطلب المكمل لما صرف لهم من مكافآت نهاية الخدمة والتعويضات الأخرى المرتبطة بها وفقاً لما عسى أن يكون قد صدر عن الجامعة أو منظماتها من قواعد وقرارات فى هذا الشأن وذلك لاختلاف المحل فى الدعويين الأمر الذى تنتفى معه مظنة أن يكون القرار المطعون فيه قد فوت على المطعون ضدهم أية فرصة بالنسبة لكل ما تقدم.

ومن حيث أنه وقد بان مما تقدم انتفاء علاقة السببية بين الأضرار التى يقول بها المطعون ضدهم والقرار المطعون فيه – فأن طلب التعويض عن ذلك القرار بكل صوره الواردة بعريضة الدعوى يكو ن ولا أساس له من القانون متعينا رفضه، وإذ ذهب الحكم المطعون فيه غير هذا المذهب وقضى للمطعون ضدهم بتعويض عن ذلك القرار يعادل مرتباتهم الأصلية خلال فترة أبعادهم عن العمل نتيجة للقرار المطعون فيه وفقاً لمنطوقه المحمول على أسبابه إنما يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون وتأويله ويتعين والحالة هذه القضاء بإلغائه فى هذا الشق منه ورفض طلب التعويض.

(الطعن رقم ٢٦٧٥ لسنة ٣٨ ق جلسة ١٩٩٤/٤/١٢)

(والطعنان رقما ١٥٧١، ١٥٩٥ لسنة ٤٣ ق جلسة ١٩٩٩/١/٣١)

الباب الثانى

التعويض وعوارضه

يخضع التعويض لقاعدتى دستوريتين الأول العدالة والثانية المساواة وعدالة التعويض يعنى أنه يجب أن يكون التعويض الذى يمنح للمضرور مساوياً لما أصابه من ضرر وتنص المادة ٥٧ من دستور ١٩٧٢ على أن تكفل الدولة تعويضاً عادلاً لمن وقع عليه اعتداء فى الحقوق والحريات التى يكفلها الدستور والقانون والتعويض الكامل عن الأضرار بمعنى أن المضرور لا يستحق تعويضاً كاملاً إلا عن الأضرار الفعلية التى أصابته نتيجة الفعل الضار كما أنه لا يجوز للمضرور أن يجمع بين التعويضات إلا فى النطاق الذى يغطى الضرر فقط ولا يتجاوزه.

وأما قاعدة المساواة فتفترض أمرين النظام التشريعى بمعنى أنه لا يجوز للمشرع أن يضع قواعد للتعويض تقيم تفرقة بين أصحاب المراكز القانونية المتماثلة والأمر الثانى عدم تمتع جهة الإدارة بسلطة تقديرية فى التعويض تجيز لها التفرقة بين أصحاب هذه المراكز[1]. والأصل فى التعويض فى مجال المسئولية الإدارية أن يكون نقداً ويكاد يجمع الفقهاء على عدم إمكان التعويض العينى فى نطاق المسئولية الإدارية وهو يجب معه أن نتعرض لأنواع التعويض وتقديره.

وقبل ذلك نشير إلى حكم جميل للمحكمة الدستورية العليا ذهبت فيه إلى أن ما يعتبر عادلاً ومنصفاً فى مجال التعويض لا يتحدد على ضوء معايير جامدة أو مقاييس تحكميه يتم تطبيقها بآلية عمياء ويتجدد التعويض بالنسبة للأراضى الزراعية التى جرد أصحابها منها على ضوء العناصر التى ترتبط بمقوماتها ويندرج تحتها فرص إستثجارها التى كان يمكن توقعها عقلاً كما يجب الأخذ فى الاعتبار ما فات أصحاب الأراضى من مغانم وما لحقهم من خسران من جراء أخذها عنوة منهم بوصف ذلك يمثل مضاراً دائمة ولا يدخل فى الاعتبار الفائدة التى تكون الجهة الإدارية قد جنتها من وراء تلك الأرض.

(د. ع القضية رقم ٣٤ لسنة ١٥ ق جلسة ١٩٩٨/٣/٧)

---

[1] د. محمد عبد اللطيف المرجع السابق ص ٥٢١.

الفصل الأول
أنواع التعويض

الأصل العام أن يكون التعويض عن الضرر الناجم من نشاط الإدارة أن يكون نقداً. ذلك أن القاضي الإداري – تطبيقاً لمبدأ الفصل بين السلطات – لا يملك أن يلزم الإدارة بإجراء معين[1]. كما أن التعويض العيني إذا تم في حالة مسئولية الإدارة فإنه سيكون في الأغلب الأعم على حساب المصلحة العامة. إلا أنه واستثناء من الأصل العام، يجوز للقاضي الإداري إعطاء الإدارة حق الاختيار بين التعويض النقدي، وبين القيام بعمل من شأنه وضع حد للضرر. كما أنه في حالة الاعتداء المادي، فإن القاضي الإداري يتمتع بسلطات واسعة كاملة في مواجهة الإدارة. لأن العمل المادي يجرد الإدارة من طبيعتها الإدارية، الأمر الذي يمكن القضاء من إصدار أوامر للإدارة بعمل معين أو إعادة أمر معين إلى ما كان عليه. كما أن التعويض يمكن أن يكون في ذاته أدبياً في بعض الحالات الاستثنائية.

من ذلك يتضح أن القاعدة العامة هي أن يكون التعويض نقداً ، واستثناء قد يكون التعويض عينياً أو أدبياً وذلك على التفصيل الآتي:-

أولاً:- التعويض النقدي

الأصل العام – كما أوضحنا – أن يكون التعويض نقداً. بمعنى أن القاضي يملك الحكم بإلزام الإدارة المتسببة في الضرر بدفع مبلغ من المال إلى من أصابه الضرر . وهنا بمجرد أن تدفع الإدارة المبلغ الذي قرره القاضي، فإن الالتزام بالتعويض ينتهي، ولا يجوز للمضرور طالما كان الحكم نهائياً أن يطلب

---

[1] خلافاً لذلك، فإن القاضي المدني يمكن أن يحكم دائماً بالتعويض العيني – فالمادة ٢/١٧١ من القانون المدني تنص على أن "يقدر التعويض بالنقد، على أنه يجوز للقاضي، تبعاً للظروف وبناء على طلب المضرور، أن يأمر بإعادة الحالة إلى ما كانت عليه أو أن يحكم بأداء أمر معين متصل بالعمل غير المشروع وذلك على سبيل التعويض"

إعادة النظر فى التعويض. ويستثنى من ذلك حالة ما إذا زادت خطورة الضرر عما كان عليه الحال وقت صدور الحكم، فإن من أصابه الضرر يستطيع أن يلجأ إلى القاضى مرة أخرى.

وقد يكون المبلغ الذى يحكم به القاضى مبلغاً محدداً تدفعه الإدارة للمضرور مرة واحدة . وقد يكون إلزام الإدارة بدفع دخل للمضرور، أى مبلغ مالى على فترات زمنية. والقاضى هو الذى يقرر ذلك تبعاً لطبيعة الضرر، ومركز أصحاب الحق.

ومادمنا بصدد الحديث عن التعويض النقدى، فهل يمكن للقضاء عن طريق الإكراه أو التهديدات المالية إكراه الإدارة على دفع غرامة تهديدية ؟ الإجابة على ذلك حقيقية بالنفى، تطبيقاً لقاعدة عدم إمكان القاضى أن يصدر أمراً صريحاً للإدارة بعمل أو امتناع عن عمل فيترتب على ذلك عدم جواز إكراه الإدارة بإلزامها بعمل شيء عن طريق الحكم بالتهديدات المالية.

والغرامة التهديدية التى لا يجوز الحكم بها هى الغرامة وفقاً لما نص عليه القانون المدنى فى المادة ٢١٣ والتى نصت على أنه إذا كان تنفيذ الالتزام عيناً غير ممكن أو غير ملائم إلا إذا قام به المدين نفسه، جاز للدائن أن يحصل على حكم بإلزام المدين بهذا التنفيذ وبدفع غرامة تهديدية إن امتنع عن ذلك.

ولكن قد يحدث أن يكون الضرر المترتب على القرار الباطل من نوع الضرر المتجدد، ويستمر قائماً طالما تصر الإدارة على موقفها غير المشروع كأن ترفض الإدارة منح ترخيص لأحد الأفراد لافتتاح محل تجارى. فى مثل هذه الحالة فإن كل يوم يمضى على الشخص يعتبر ضرراً محققاً ينال الشخص من وراء تعنت الإدارة. فهل يعتبر التعويض عن المدة التى تمتنع فيها الإدارة عن منح الترخيص بدون وجه حق نوعاً من الغرامة التهديدية لإلزام الإدارة بمنح الترخيص.

مما لا شك فيه أن ما يحكم بـه علـى الإدارة فـى الحالـة سـالفة الذكر يعتبر تعويضاً، إذ لا فرق بين أن يطلب الشخص التعويض جملة، أو أن يطلبه عن كل يوم من أيام التأخير، لان الغرامة التهديدية لها شروط هى:-

- أن يوجد التزام امتنع المدين عن تنفيذه مع أن التنفيذ العينى ممكناً.
- أن يكون التنفيذ العينى لهذا الالتزام يقتضى تدخل المدين الشخصى.
- أن يلجأ الدائن إلى المطالبة بتوقيـع غرامـة تهديديـة علـى المـدين كوسيلة غير مباشرة للتنفيذ العينى.

ويجب أن يشتمل التعويض النقدى فى حالة الحكم به:-

- جميع النفقات التى أنفقها من أصابه الضرر لمواجهة ما أصابه.
- مـصاريف الـدعوى بـشرط أن تكـون الـدعوى ضـرورية، وذات صـلة مباشرة بالضرر الرئيسى.
- الفوائد المستحقة عن التـأخير إذا مـا تـأخرت الإدارة فـى دفـع التعويض المستحق.

ثانياً:- التعويض العينى:

يقصد بالتعويض العينى إعادة الحال إلى ما كان عليه قبل إحداث الـضرر. وقد أوضحنا سلفاً أن التعويض العينى إذا كان ممكناً بالنسبة للمنازعـات المدنيـة، فإن الأمر مختلف بالنسبة للمنازعات الإدارية. نتيجـة أن القاضـى الإدارى يمتنـع عليـه أن يـصدر أوامـر إلـى الإدارة. ذلـك أنـه – كمـا أوضـحت محكمـة القـضاء الإدارى فى حكم لها – إذا خول القانون المحكمة سلطة إلغـاء القرارات الإداريـة المخالفة للقانون ، قد جعل منها أداة لرقابة تلك القرارات قضائياً فى الحدود التـى رسمها، دون أن يجعل منها هيئة من هيئات الإدارة. وبهذه المثابة ليس للمحكمـة

أن تحل محلها فى إصدار أى قرار، أو أن تأمرها بأى أمر معين أو بالامتناع عنه. إذ يجب أن تظل للإدارة حريتها الكاملة فى اتخاذ ما تراه من قرارات بمقتضى وظيفتها الإدارية. وفقط تكون تلك القرارات خاضعة لرقابة المحكمة قضائياً إذا وقعت مخالفة للقانون[1].

إلا أن الإدارة قد ترى أن التعويض العينى محققاً للمصلحة العامة فيجوز لها أن تلجأ إليه طواعية واختيارا. ومن أوضح الأمثلة على ذلك أن تغتصب الإدارة قطعة أرض مملوكة لأحد الأفراد الذى سارع برفع دعوى تعويض. فقامت الإدارة برد الأرض ليه. فإن ذلك يعد تعويضاً عينياً يغنى عن التعويض النقدى.

كما يجوز للقاضى أن يخير الإدارة بين دفع التعويض نقداً، أو إعادة الحالة إلى ما كانت عليه (التعويض العينى). فإذا ما وافقت الغدارة على ذلك. فإن القاضى يستطيع الحكم به، ويجب على الإدارة أن تلتزم بالحكم. ولا يعد ذلك من قبيل إصدار أوامر ملزمة للإدارة، أو من قبيل الغرامات التهديدية.

وفى حالة ما إذا كان خطأ الإدارة جسيماً يصل إلى حد الاعتداء المادى. فإن القاضى فى مثل هذه الحالة يمكن أن يلزم الإدارة بعمل معين كالطرد من العقار المنزوع ملكيته أو رد ما استولت عليه الإدارة، أو هدم ما قامت به من منشآت.

ويرى البعض فى هذا الصدد بأن القول بإلزام الإدارة بالقيام بعمل يمس استقلالها فى مواجهة القاضى قول غير صحيح على إطلاقه. لأن التعويض العينى لا يفترق كثيراً على الحكم على الإدارة بدفع مبلغ نقدى. ولما كان الأمر يجب أن يترك للقاضى فإن اعتبارا عملياً هاما يجب أن يحسم اختياره للتعويض

---

[1] حكم محكمة القضاء الإدارى فى ١٧ مايو ١٩٥٠ مجموعة الأحكام السنة الرابعة ص ٨٠١ وقد تواترت أحكام المحكمة على هذا المعنى.

النقدى أو العينى وهو الحرص على استمرار سير المرافق العامة يتعين عليه أن يحجم عنه. فالمسألة متروكه للقاضى بحيث يختار ما هو مناسب[١].

إلا أننا نرى أن إلزام الإدارة بالتعويض العينى يمس استقلال الإدارة حقيقة وفعلا. وثمة فارق كبير بين أن تلتزم الإدارة بدفع تعويض مناسب وبأن تقوم بالتعويض العينى. فالأخير يتضمن إلزام الإدارة بإجراء عمل معين، وهذا ما يخرج عن اختصاص القاضى الإدارى، ويخالف مبدأ الفصل بين السلطات. ومن ثم فإن الأمر يجب بالنسبة للتعويض العينى أن يكون استثناءا من الأصل العام والتمثل فى أن التعويض يجب أن يكون نقداً، واستثناءاً يمكن الحكم بالتعويض العينى إذا ما وافقت الإدارة على ذلك، أو كان الخطأ جسيماً بحيث يصل إلى حد الاعتداء المادى. فالقضاء لا يجوز له أن يصدر أوامر لجهة الإدارة ولا يحق له أن يلزمها باتخاذ إجراء معين بذاته.

التعويض الأدبى

يقصد بالتعويض الأدبى ذلك التعويض الذى لا يكو مبلغاً مالياً. وإنما مجرد إجراء تقوم به الإدارة لترضية من أصابه الضرر نفسياً وإحساسه بالعدالة. ومثال ذلك التعويض الأدبى نشر الحكم القاضى بإدانة الإدارة فى الصحف. بل أن مجرد صدور الحكم فى صالح المضرور ذاته بإلغاء القرار وإلزام الإدارة بمصروفات الدعوى يعتبر رد الاعتبار ويكفى عن التعويض النقدى.

---

[١] الأستاذة الدكتورة سعاد الشرقاوى. المسئولية الإدارية ص ٢٦٢.

مبحث خاص
التعويض القانونى وضوابطه

المطلب الأول
شروط التعويض

تنص المادة ٢٢٦ مدنى على ما يأتى "إذا كان محل الإلتزام مبلغاً من النقود وكان معلوم المقدار وقت الطلب وتأخر المدين فى الوفاء به، كان ملزماً بأن يدفع للدائن على سبيل التعويض عن التأخر فوائد قدرها أربعة فى المائة فى المسائل المدنية وخمسة فى المائة فى المسائل التجارية. وتسرى هذه الفوائد من تاريخ المطالبة القضائية بها. ان لم يحدد الإتفاق أو العرف التجارى تاريخاً آخر لسريانها ، وهذا كله ما لم ينص القانون على غيره".

فهذا التعويض القانونى له شروط خاصة به، سواء تعلقت هذه الشروط بمحل الإلتزام أم تعلقت بإستحقاقه.

أولاً:- الشروط المتعلقة بالإلتزام:

تطلب المشرع فى محل الإلتزام الذى يصح للدائن فى حالة الإخلال به أن يطالب بتعويض قانونى عدة شروط منها:

أولاً:- أن يكون محل الإلتزام مبلغاً من النقود:

فالشرط الأول يتعلق بكون محل الإلتزام مبلغاً نقدياً ، فإذا كان محل الإلتزام أى شيء آخر فلا يكون هناك مجال لإعمال التعويض القانونى وينطبق ذلك حتى ولو كان محل الإلتزام أوراقاً مالية (كالسندات)، ولا يهم مصدر الإلتزام بالنقود ، فقد يكون مقابلاً للدخول فى ناد رياضى وقد يكون حصة فى شركة وقد يكون أجرة للعين المؤجرة وقد يكون أتعاباً مستحقة للمحامى أو للطبيب على عميله. وقد يكون قرضاً يلتزم المقترض برده. وقد يكون مصدر

الإلتزام غير العقد، كالالتزام برد ما أخذ بغير حق إذا كان نقوداً وكالالتزام بدفع النفقة إذا قدرت بمبلغ من النقود [1]. كما لا يهم الطريقة التى يمكن للمدين إتباعها فى أداء الإلتزام، إذ أن كل محل لأى إلتزام آخر يمكن أداؤه نقداً، وإن كان العكس غير صحيح حيث لا يمكن أن يحل أى شىء محل النقود فالمدين بمبلغ ألف جنيه قد يدفعها بعملة ورقية وقد يدفعها بتحرير شيك وقد يدفعها بأى شكل آخر يحصل من خلاله الدائن على الدين (المبلغ النقدى). فالأساليب المادية التى يتم بها أداء الإلتزام قد لا تؤثر فى طبيعته التى يتولى تحديدها مصدر الإلتزام كالعقد.

وفى حالة دفع المدين للدين بشيك، فإن للدائن طريقين:-

الأول:- أن يتقدم به مباشرة إلى البنك المسحوب عليه الشيك – والفرض أن للمدين حساباً لدى هذا البنك – ويقوم البنك فى هذه الحالة – بدفع قيمة الشيك – التى تمثل فى ذات الوقت قيمة الدين إلى الدائن. فنكون هنا أمام نقل لملكية مبلغ الشيك، ويكون المدين قد نفذ إلتزامه فى هذه اللحظة.

---

(١) وقضت محكمة النقض بأن "المادة ٢٢٦ مدنى تشترط لإستحقاق الفوائد التأخيرية أن يكون محل الإلتزام مبلغاً من النقود معلوم المقدار وقت الطلب. ويدخل فى هذا النطاق مقابل الإجازة وبدل الإنذار ومكافأة نهاية مدة الخدمة إذ هى محددة بمقتضى قانون العمل وليس للقاضى سلطة تقديرية فى تحديدها وبالتالى فهى لا تعتبر فى حكم التعويض (نقض مدنى فى ٨ يناير سنة ١٩٦٤ مج أحكام النقض س ١٥ رقم ٩ ص ٣٨، ونقض مدنى فى ٢٠ مارس سنة ١٩٦٨ ذات المجموعة س ١٩ رقم ٨٣ ص ٥٥٠.

وقضت المحكمة أيضاً بأن "يترتب على فسخ العقد، إنحلاله بأثر رجعى منذ نشوئه، وإسترداد كل متعاقد ما قدمه للآخر م ١٦٠ مدنى، قيامه على ما دفع بغير حق م ١٨٢م. والمستلم بغير المستحق يلزم بالفوائد من تاريخ المطالبة القضائية (الطعن رقم ٢٠٩٢ لسنة ٥٧ ق فى ١٩٨٩/٣/٦، الطعن رقم ٢٦٠ لسنة ٥٦ ق فى ١٩٨٩/٥/٢٩. منشوران فى مجلة القضاه – سنة ٢٥ – العدد الأول – يناير – يونيو سنة ١٩٩٢. ص ١٨٢.

الثاني:- أن يكون للدائن حساب لدى أحد البنوك: فيقوم بوضع الشيك المحرر من جانب المدين فى هذا الحساب، على أن يقوم البنك بتحصيل الشيك من البنك المسحوب عليه، فى هذا الوضع يكون الدائن قد حول الدين إلى بند فى حسابه لدى البنك ويعتبر المدين قد نفذ إلتزامه من لحظة تحصيل البنك للشيك من البنك الآخر.

ثانياً:- أن يكون المبلغ معلوم المقدار عند الطلب:

ويستفاد هذا الشرط من نص لمادة ٢٢٦ مدنى بقولها "وكان معلوم المقدار عند الطلب" فالشرط لإستحقاق التعويض القانونى أن يكون محل الإلتزام معلوماً أو على الأقل أن يكون قابلاً للتعيين. كما لو كانت هناك أسس يعتمد عليها فى التحديد يمتنع معها أن يكون للقاضى سلطة فى التقدير وقد جاءت الصيغة النهائية لهذا الشرط بهذا الشكل، على عكس الصياغة التى كانت واردة فى المشروع التمهيدى. فقد كان المشروع – بصدد المادة ٢٢٦ – يشترط أن يكون المبلغ معلوم المقدار وقت نشوء الإلتزام. وقد رأى البعض – فى هذا الشأن – أنه لم تعد هناك فائدة عملية لإشتراط معلومية المقدار عند الطلب، مادام كل التزام بدفع مبلغ من النقود يعتبر مستوفياً لهذا الشرط، وما دام الإلتزام بالتعويض عن عمل غير مشروع، هو أيضاً إلتزام معلوم المقدار عند الطلب[1].

وقد بينت المذكرة الإيضاحية للتقنين المدنى العلة من هذا الشرط بقولها "ولم تر اللجنة الأخذ بهذا الإقتراح – ومضمونه حذف عبارة "وكان معلوم المقدار وقت نشوء الإلتزام" – لأن المقصود من إشتراط كون الإلتزام معلوم المقدار وقت سريان الفوائد على المبالغ التى يطالب الدائن بها على سبيل التعويض عن عمل غير مشروع". [2]، [3]

([1]) السنهورى – الوسيط، ج ٢ , سنة ١٩٨٢ ، ١١٦٠.

([2]) مجموعة الأعمال التحضيرية – ج ٢ ، ص ٢٢٦.

([3]) وقضت محكمة النقض بأن "المقصود بكون الإلتزام معلوم المقدار – وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض – أن يكون تحديد مقداره قائماً على أسس ثابتة لا يكون معها للقضاء سلطة فى التقدير، وإذا كان التعويض المستحق للطاعنين عن حرمانهم من الإنتفاع بالمنشآت

وبذلك يتضح أن المشرع أراد أن يخرج التعويض عن العمل غير المشروع من دائرة التعويض القانونى بحجة أن التعويض عن هذا العمل يخضع لسلطة قاضى الموضوع والذى بإمكانه أن يقدره بعد مراعاة الظروف الملابسة للفعل الضار الذى أتاح الحق فى التعويض، فيمكن للقاضى أن يأخذ فى إعتباره المدة التى إستغرقها التقاضى لكى يعوض المضرور عنها بأن يصدر الحكم بالتعويض شاملاً فوائد التأخير.

ونرى أن العلة من إتجاه المشرع إلى إستثناء التعويض عن العمل غير المشروع من المادة ٢٢٦ تكمن فى أن المبلغ محل الإلتزام لا يكون معلوم المقدار عند الطلب. على أساس أن مقدار التعويض مرتبط بحجم الضرر الناتج والذى يقدر هذا الحجم هو القاضى ولا يقوم بذلك إلا بعد رفع دعوى بالتعويض من جانب المضرور، ودراسة الظروف المحيطة بالفعل الضار ثم يصدر حكمه محدداً حجم التعويض وبالتالى المبلغ محل الإلتزام. ولذلك، فإنه فى الحالات التى ينتفى فيها ما تقدم بأن أصبح الإلتزام معلوم المقدار تسرى عليها قواعد التعويض القانونى. ويصبح التعويض عن العمل غير المشروع معلوم المقدار أما بإتفاق الطرفين على تحديده أو بصدور حكم بذلك من القضاء، فإذا إتفق عليه الطرفان أو حكم به أمكن أن يسرى عليه التعويض القانونى "الفوائد" من وقت المطالبة الرسمية طبقاً للمادة ٢٢٦ وبذلك نرى أن خروج التعويض عن العمل غير المشروع عن المادة ٢٢٦ يكمن فى إختلاف التاريخ الذى يمكن للشخص أن يطالب ، قضائياً به، إذ قد يتراخى ذلك إلى حين صدور حكم بتحديد

المراد إقامتها هو مما يخضع للسلطة التقديرية للمحكمة فإن تحديدهم لما يطلبونه فى صحيفة دعواهم لا يجعله معلوم المقدار وقت الطلب بالمعنى الذى قصده القانون، وإنما يصدق عليه هذا الوصف بصدور الحكم النهائى فى الدعوى، فلا تسرى عليه الفائدة إلا من تاريخ صدور الحكم ..." نقض مدنى ٣٠ ديسمبر سنة ١٩٧٦ ، مج أحكام النقض س ٢٧، ص ١٨٥٧ رقم ٣٤٠.

التعـويض المـستحق والـذى قـد يـصدر فـى وقـت لاحـق علـى تقـديم الطلـب بالتعويض. [١]، [٢]

ويراعى أن العلة من إستثناء التعويض عن عمل غير مشروع من شرط "معلوميـة المقدار عند الطلب" تتوافر أيضاً بالنسبة إلى التعويض عن الخطأ العقدى متى كان التعويض الذى يطلبه المضرور عما لحقه من ضرر يحتاج إلى تقدير وموازنـة من جانب قاض، وهذا التقدير يخضع لسلطته المطلقة بإنتفاء الأسس التى قد يضعها طرفى العقد، ويلتزم القاضى بها عند التقدير وفى هذا الصدد لا ينشأ الحق فى التعويض القانونى "الفوائد" إلا من تاريخ صدور الحكم

([١]) ويرى بعض الفقه أن فوائد التأخير عن التعويض الناشئ عن عمل غير مشروع تسرى من وقت الحكم بهذا التعويض ودون حاجة إلى حصول مطالبة قضائية بها وذلك إستناداً إلى نص المادة ٢٢٠ ب التى قررت أنه لا ضرورة للإنذار إذا كان محل الإلتزام تعويضاً عن عمل غير مشروع. أما إذا كان التعويض ناشئاً عن عدم تنفيذ إلتزام بالمعنى الدقيق، فإن فوائد التأخير لا تسرى عليه إلا من يوم المطالبة بها (د. إسماعيل غانم – أحكام الإلتزام والإثبات، سنة ١٩٦٧. ص ١٦٩)

([٢]) قضت محكمة النقض بأن "طلب التعويض عن نزع الملكية – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – لا يعتبر معلوم المقدار وقت الطلب بالمعنى الذى عنته المادة ٢٢٦ مدنى، إذ المقصود أن يكون محل الإلتزام معلوم المقدار وأن يكون تحديد مقداره قائماً على أسس ثابتة لا يكون معها للقضاء سلطة فى التقدير، ولما كان ما يستحقه المالك مقابل نزع الملكية للمنفعة العامة يعتبر تعويضاً له. وهو ما يكون للقاضى سلطة واسعة فى تقديره، فلا يكون معلوم المقدار وقت طلبه مهما كان تحديد المالك له فى صحيفة دعواه ولا يصدق عليه هذا الوصف إلا بصدور الحكم النهائى فى الدعوى ولا يغير من ذلك قيام الطاعنين بتقدير تعويض عن الأرض المنزوع ملكيتها وعرضه على المطعون عليهم – المالكين – ذلك أنهم لم يقبلوه ورفعوا الدعوى بطلب الحكم لهم بالتعويض الذى حددوه مما يجعل تقدير التعويض مؤجلاً إلى حين الفصل فى النزاع نهائياً، ومن ثم فلا تستحق الفوائد إلا من تاريخ الحكم النهائى والمطالبة بها.

الإستئنافى بالتعويض المستحق عن الضرر العقدى، على إعتبار أنه التاريخ الذى يصبح فيه كل الإلتزام معلوم المقدار [١].

كما ينطبق ما سبق على كل الصور التى يكون التعويض فيها الذى يقرر تعويضات محددة فى حالات إصابة العامل، ويحدد مقابل الإجازة وبدل الإنذار ومكافأة مدة الخدمة ولا تكون للقاضى – حيال هذه الحالات – سلطة تقديرية فى تحديدها، وبالتالى فإن التعويض القانونى "الفوائد" من وقت المطالبة. إذ أن هناك أسساً ثابتة يلتزمها القاضى فى تقدير التعويض [٢]. وفى ذلك تقضى محكمة النقض بأن "نص المادة ٢٢٦ مدنى – وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض – أن الفوائد القانونية تسرى من تاريخ المطالبة القضائية كلما كان محل الإلتزام دفع مبلغ من النقود ومعلوم المقدار وقت الطلب، بمعنى أن يكون تحديد مقداره قائماً على أسس ثابتة لا يكون معها للقضاء سلطة فى التقدير" وقد كانت المنازعة متعلقة بتقدير الرسوم الجمركية المستحقة على سيارة مستوردة.

---

(١) وقضت محكمة النقض بأن "الفوائد على مبلغ التعويض لا تستحق إلا من تاريخ صدور الحكم الإستئنافى الصادر بالتعويض بإعتبار أنه التاريخ الذى يصبح فيه محل الإلتزام معلوم المقدار" نقض مدنى فى ١٥ فبراير سنة ١٩٦٢ ، مج أحكام النقض س ١٣، ص ٣٥٧ رقم ٣٠٩.

أنظر عكس ذلك. نقض مدنى ١٩٥٣/١٠/٢٤ – مج أحكام النقض س ٥ ص ٧٣ رقم ٦ حيث "قضى برفض الطعن فى الحكم المطعون فيه الذى قضى بالفوائد من وقت المطالبة بها عن مبلغ التعويض الذى حكم بهوأسس رفض الطعن على أن الحكم الذى قضى بالتعويض حكم مقرر وليس منشأ ويجعل التعويض مستحقاً من وقت المطالبة لا من وقت صدوره، فلا خطأ فى الحكم بفوائد عن المبلغ المحكوم به من وقت المطالبة بهذه الفوائد لا من وقت صدور الحكم وصيرورته نهائياً".

(٢) د. سليمان مرقس – الوافى فى شرح القانون المدنى – ج ٢ الإلتزامات – سنة ١٩٩٢ . ص ٢٢٣.

نقض مدنى ١٩٨٠/١٢/٢٢، مج أحكام النقض س ٣١، ص ٢٠٩١ رقم ٣٨٩.

ويلاحظ – فى النهاية – أنه لا يشترط أن يكون المبلغ النقدى محل الإلتزام خالياً من النزاع من جانب المدين، حتى يعطى للدائن الحق فىَ التعويض القانونى، إذ ليس من شأنه منازعة المشترى فى مقدار الثمن – الذى يطلبه البائع – أو منازعة المستأجر فى الأجرة التى يطلبها المؤجر، أن يكون محل الإلتزام غير معلوم المقدار وقت الطلب لأن مهمة قاضى الموضوع هى حسم هذا النزاع طبقاً للأسس الواردة فى العقد أو القانون والتى لا يكون له بصددها سلطة تقديرية [1].

الشروط الخاصة بإستحقاق التعويض القانونى:-

أولاً:- حلول أجل الإلتزام وتأخر المدين فى الوفاء

ثانياً:- ضرورة المطالبة القضائية بالتعويض القانونى:

([1]) د. محمود جمال الدين زكى – الوجيز فى النظرية العامة للإلتزامات – سنة ١٩٧٨ ، ص ٧٦٩.

وقضت فى ذلك محكمة النقض أنه "متى كان المدعى قد حدد فى صحيفة دعواه المبلغ الذى يطالب به وثبت إستحقاقه له. فإنه ليس من شأن المنازعة فى إستحقاق هذا المبلغ كله أو بعضه ما يصح معه القول بأنه غير معلوم المقدار وقت الطلب. فإذا كانت الشركة المطعون ضدها قد حددت المبلغ الذى تطالب به فى صحيفة دعواها وثبت فساد منازعة الطاعنين لها فى إستحقاقها للمبلغ المقضى به لها فإن الحكم المطعون فيه إذ أسند تاريخ إستحقاق الفوائد إلى يوم المطالبة ملتزماً فى ذلك حكم المادة ٢٢٦ مدنى لا يكون مخطئاً فى تطبيق القانون (نقض مدنى ١٩ مايو سنة ١٩٦٦ مج أحكام النقض س ١٧ رقم ١٦٥ ص ١٢٠١ ويراعى أنه حتى ولو ثبتت صحة المنازعة فى المبلغ النقدى محل الإلتزام وعدم فسادها فإن ذلك لا شأن له بكون الإلتزام معلوم المقدار وقت الطلب ولا يمنع من إستحقاق الدائن للتعويض القانونى من يوم المطالبة القضائية على عكس ما قد يفهم من الحكم السابق. (د. جمال زكى – المرجع السابق – ص ٧٧٠ هامش).

خلافاً للقاعدة العامة ، لم يكتف المشرع بالإنذار لثبوت حق الدائن فى التعويض القانونى، وإنما إستلزم إجراء أشد وهو المطالبة القضائية من جانب الدائن بهذا التعويض. فإنذار المدين ووضعه موضع التقصير فى أداء الإلتزام يتخذ هنا شكلاً خاصاً وهو قيام الدائن برفع دعوى يطالب من خلالها المدين بدفع الإلتزام الأصلى علاوة على التعويض القانونى، بمعنى أن المطالبة القضائية لابد وأن لا تقتصر على الدين الأصلى وإنما يجب أن تمتد إلى التعويض القانونى، فإذا إقتصر الدائن على المطالبة بالدين دون التعويض تعين على القاضى ألا يحكم له به، [١] ولا يسرى فى حق المدين من تاريخ المطالبة بالدين الأصلى، وأن كان يجوز للدائن أن يطالب به فيما بعد ومن تاريخ هذه المطالبة يبدأ سريان التعويض القانونى [٢].

وبناء على أن التعويض القانونى لا يسرى إلا من تاريخ المطالبة بها، فلا يسرى "إذا كانت صحيفة الدعوى باطلة كما لو كانت ورقة التكليف بالحضور باطلة، أو رفعت الدعوى إلى محكمة غير مختصة[٣] . وذلك على عكس القاعدة العامة ، إذ تقوم صحيفة الدعوى الباطلة مقام الإنذار ولكن الأخير لا يكفى –كما

---

(١) د. توفيق حسن فرج – النظرية العامة للإلتزام – أحكام الإلتزام. الجزء الثانى . سنة ١٩٨٥ . ص ٤٧.

وأن كانت هناك أحكام قضائية قضت بإستحقاق الفوائد فى بعض الحالات بدون الحاجة إلى طلبها بشكل خاص أو إثارتها مع طلب الدين الأصلى ومن هذه الحالات، إيجارات المحال التجارية، عندما يكون هناك طلب بتجديدها، فإن هذا الطلب يؤدى إلى سريان الفوائد من وقت تحديد الإيجار الجديد.

(٢) ولا يحل الإنذار محل المطالبة القضائية أو أى شكل آخر من أشكال الإنذار، أنظر فى ذلك : إستئناف أسيوط – ١٩٤٩/٦/٩، المجموعة الرسمية سنة ٥٠ عدد ٩ – ١٠ ص ٣٤٣ رقم ٢١١.

(٣) مجموعة الأعمال التحضيرية ج ٢ ص ٥٨٤.

سبق – لسريان التعويض القانونى. نفس الأمر ، إذا سقطت الخصومة أو تركت أو إنقضت بالتقادم.

وإذا قام المدين بالوفاء بالالتزام الذى محله مبلغ نقدى من تلقاء نفسه فى فترة لاحقة على الأجل المحدد للوفاء بالالتزام، فهنا لا يحق للدائن أن يطالب بالتعويض القانونى "الفوائد" فيما بعد، وذلك لأن الشرط البديهى لكى يطالب الدائن مطالبة قضائية بالتعويض، ألا يكون المدين قد قام بالوفاء بالدين الأصلى قبل المطالبة[١].

واشتراط المطالبة القضائية لسريان التعويض القانونى أمر غير متعلق بالنظام العام، كما يستفاد ذلك من عجز المادة ٢٢٦ مدنى إذ قضى بأن "تسرى هذه الفوائد من تاريخ المطالبة القضائية بها، إذ لم يحدد الاتفاق أو العرف التجارى تاريخاً آخر لسريانها، وهذا كله ما لم ينص القانون على غيره". هذه النهاية للمادة أفادت أن شرط المطالبة القضائية من القواعد المكملة التى يسمح بصددها المشرع للأفراد بمخالفتها. ولهذا فإن للأفراد الحق فى الاتفاق على موعد آخر يسرى به التعويض القانونى، فقد يتفقان على أن هذا التعويض يسرى من وقت حلول أجل الوفاء بالدين الأصلى، دون حاجة لاتخاذ إجراء آخر، كما قد يتفقا على استحقاق التعويض من تاريخ الإنذار أو أى إخطار آخر[٢]. ولكن لا يجوز – بطبيعة الحال – للأفراد الاتفاق على سريان التعويض من وقت نشوء

---

[١] أنظر فى ذلك نقض مدنى فى ١٥ مارس سنة ١٩٦٦، مج أحكام النقض، س ١٧ رقم ٨١ ص ٥٩١ وقد جاء فيه "لا تستحق الفوائد التأخيرية – على ما تقضى به المادة ٢٢٦ من القانون المدنى – إلا من تاريخ المطالبة القضائية بها. فإذا كان الثابت من الحكم المطعون فيه أن الطاعنة أوفت بالدين ولم يسبق هذا الوفاء مطالبة قضائية بفوائد عنه، فإن الحكم المطعون فيه إذ قضى بفوائد تأخيرية عن هذا الدين، فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون".
وقد تكون صحيفة الدعوى متضمنة إنذاراً بأداء الدين الأصلى ومطالبة قضائية فى وقت واحد. وفى هذه الحالة إذا بادر المدين إلى الوفاء بالدين بمجرد إعلانه بصحيفة الدعوى ولا تسرى فى حقه آثار الإنذار، ولا يعتبر قد تأخر فى تنفيذ التزامه، هذا بخلاف ما إذا نفذ التزامه بعد أن قطعت الدعوى مراحلها، بل حتى لو قام بتنفيذ الالتزام الأصلى قبل صدور الحكم، أنظر فى ذلك نقض مدنى فى ٢٥ يناير سنة ١٩٧٩، مج أحكام النقض س ٣٠ ص ٣٨٥ رقم ٧٥.

[٢] د. جميل الشرقاوى. المرجع السابق، ص ٧٣.

الالتزام، لأن مثل هذا الاتفاق يؤدى بنا إلى الخروج من دائرة التعويض والدخول فى دائرة الربا الذى يقوم على اشتراط زيادة فى رأس المال عند نشوء الالتزام، ولا يكون ذلك من قبيل التعويض الذى هدفه المشرع عند وضعه وتنظيمه للتعويض القانونى. والاتفاق على أجل آخر قد يكون صريحاً وقد يكون ضمنياً يستخلص من نية المتعاقدين التى تستشف من مجموع عبارات العقد، بشرط أن لا يكون هناك مجال للشك ، وإلا فإن هذا الشك يفسر لمصلحة المدين» بمعنى ألا يعفى الدائن من المطالبة القضائية لسريان التعويض القانونى[1] وقد يشير العرف التجارى إلى موعد آخر غير المطالبة القضائية يسرى بعده التعويض القانونى، مثال ذلك ما يحدث فى الحساب الجارى، إذ يسرى التعويض القانونى "الفوائد" من وقت إجراء الخصم أو الإضافة، دون حاجة إلى مطالبة قضائية أو إنذار[2].

وقد يحدد القانون ميعاداً آخر غير وقت المطالبة القضائية يسرى بعده التعويض القانونى "الفوائد". فقد يقرر القانون سريان التعويض من وقت القيام بعمل معين، أو من وقت حلول أجل الدين. من ذلك ما نصت عليه المادة ٤٥٨/ مدنى من أنه "لا حق للبائع فى الفوائد القانونية عن الثمن إلا إذا أنذر المشترى، أو إذا سلم الشيء المبيع، وكان هذا الشئ قابلاً أن ينتج ثمرات أو إيرادات أخرى، هذا ما لم يوجد اتفاق أو عرف يقضى بغيره". فهذا النص يعد نصاً خاصاً يقيد النص العام – م ٢٢٦ مدنى – فى نطاقه. وبذلك يسرى التعويض القانونى من وقت إنذار المشترى أو من وقت تسليم المبيع إذا كان ينتج ثمرات أو إيرادات أخرى[3].

---

[1] سليمان مرقس – المرجع السابق – ص ٢٠٢.

[2] السنهورى – الوسيط – المرجع السابق – ص ١١٧٤ ، مجموعة الأعمال التحضيرية. ج ٢ ص ٥٨٤.

[3] وقضت محكمة استئناف مصر بأن المادة ٣٣٠ مدنى (قديم) تجعل للبائع الذى سلم العين ولم يتسلم الثمن الحق فى الفوائد إذا كانت العين المبيعة تنتج ثمرات. والحكمة من ذلك هو اجتماع المثلين فى يد أحد المتعاقدين، وهذه الحكمة نفسها متوافرة فى حالة ما إذا كان المشترى دفع الثمن ولم يتسلم العين فيكون له الحق فى الفوائد، وذلك بطريق التفسير العكسى للمادة (١٠ يونيه سنة ١٩٣٣ المحاماة س ١٤ رقم ٢/٣٥٢، ص ٥٧٩.

مدى تطلب الشروط العامة للتعويض:-

التعويض – كقاعدة عامة – له شروط يتعين توافرها وهذه الشروط هى الخطأ والضرر وعلاقة السببية، فهل يلزم وجود هذه الشروط لكى يستحق الدائن التعويض القانونى "الفوائد".

أما عن الخطأ، فقد ذهب الفقه إلى توافره فى حق المدين بمجرد تأخره فى الوفاء بالدين على أساس أن التزام الوفاء بالمبلغ النقدى يشكل التزاما بتحقيق غاية على عاتق المدين أو القيام بعمل محدد، يعتبر المدين مقصراً فى حالة عدم القيام به. ولذلك فإن مجرد تأخر المدين فى الوفاء يشكل خطأ فى جانبه، فنحن – فى التعويض القانونى – نستبدل بشرط الخطأ التأخير فى الوفاء[١].

ويذهب الفقه أيضاً إلى افتراض الضرر وعلاقة السببية بقرينة غير قابلة لإثبات العكس، مستنداً فى ذلك إلى نص المادة ٢٢٨ مدنى التى تقول بأن "لا يشترط لاستحقاق فوائد التأخير، قانونية كانت أو اتفاقية، أن يثبت الدائن ضرراً، لحقه من هذا التأخير".

فالمشرع – وطبقاً للفقه – قد افترض أن مجرد تأخر المدين فى الوفاء بالدين الذى فى ذمته يلحق بالدائن ضرراً، بحيث لا يحتاج الدائن – للحصول على التعويض القانونى – أن يثبت هذا الضرر، كما لا يستطيع المدين – كما ذهب الفقه – أن ينفى وقوع الضرر، وبافتراض الضرر، تكون علاقة السببية أيضاً مفترضة بقرينة غير قابلة لإثبات العكس، فما علاقة السببية إلا وصف من أوصاف الضرر، وهو أن يكون الضرر نتيجة مباشرة لخطأ المدين[٢].

---

(١) السنهورى – المرجع السابق – ص ١١٦٥.

(٢) وبذلك يمكننا القول بأن علاقة السببية لا تعتبر عنصراً ثالثاً لقيام المسئولية وإنما هى أحد أوصاف العنصر الثانى وهو الضرر، أى أنه إذا تحققت هذه الأوصاف بأن يكون الضرر محققاً ومباشراً قامت – فى نفس الوقت – علاقة السببية، وباختفاء وصف الضرر المباشر

ويبرر الفقه هذا الافتراض للضرر ولعلاقة السببية ، بأن النظام الإقتصادى الحديث يفترض أن كل امرئ فى وسعه أن يستثمر أمواله وأن يحصل على فوائد كل مبلغ يتوافر لديه، فرتب المشرع على مجرد تأخير المدين فى الوفاء قرينة قانونية قاطعة على وقوع ضرر بالدائن[١]. ويرى الفقه أيضاً ، بأن الدائن إذا لم يكن فى حاجة إلى النقود التى لدى المدين، فإن فى استطاعته استغلالها، إذا قام المدين بالوفاء بها فى الميعاد، وإذا لم يقم كان معنى ذلك حرمان الدائن من فائدة استغلال هذه النقود[٢].

المطلب الثانى

مقدار التعويض:-

كان للمادة ٢٢٦ وما بعدها من التقنين المدنى الحالى، ما يقابلها فى التقنين المدنى القديم. فقد أورد المشرع – فى هذا التقنين – نصوصاً تقضى باستحقاق فوائد التأخير فى أداء الالتزام الذى يكون محله مبلغاً من النقود معلوم المقدار. وقد كان ينظر إلى هذه الفوائد على أنها تعويض لصاحب المال عن هذا التأخير وتستوى فى هذه النظرة الفوائد القانونية التى يحددها المشرع وما يسمى بالفوائد

كان معنى ذلك أن الضرر الواقع ليس نتيجة مباشرة لفعل المدين وتختفى بذلك علاقة السببية قريب من ذلك د. سعد واصف فى قوله "إن الرأى عندنا أن اعتبار رابطة السببية ركناً من أركان المسئولية هو نوع تحليل وتفصيل وكان يمكن عدم اعتبارها ركناً مستقلاً باعتبار أن السببية وصف يلحق بالخطأ الموصوف بأنه المسبب للضرر، وعلى ذلك فإن السببية يمكن إدماجها فى الخطأ باعتبارها وصفاً والوصف يتبع الموصوف وجوداً وعرفاً". رسالة دكتوراه – التأمين من المسئولية فى عقد النقل – القاهرة سنة ١٩٥٨ ، ص ٩٩، وهذا الرأى وإن إتفقنا معه فى عدم اعتبار علاقة السببية عنصراً مستقلاً للمسئولية فإننا نخالفه فى اعتبارها وصفاً يلحق بالخطأ وإنما نعتبرها وصفاً يلحق بالضرر، بأن يكون نتيجة مباشرة للخطأ.

(١) سليمان مرقص – المرجع السابق ص ٢٠٣.

(٢) السنهورى – الوسيط – المرجع السابق، ص ١١٦٦.
ما جاء بالمتن هو نقلاً من د. محمد عبدالظاهر حسين رؤية جديدة للتعويض القانونى – النقض المدنى – دار النهضة سنة ١٩٩٤ ص ٣٨ وما بعدها وفى تحليله يحاول نفى شبهة الربا عن هذه المادة.

الاتفاقية التى حدد حدها الأقصى تاركاً للأفراد الحرية فى تحديد نسبتها، بشرط ألا تجاوز هذا الحد.

فأما عن النسب القانونية فقد جرى نص المادة ١٢٤ من التقنين القديم[١] على النحو التالى "إذا كان المتعهد به عبارة عن مبلغ من الدراهم فتكون فوائده مستحقة من يوم المطالبة الرسمية فقط إذا لم يقضى العقد أو الاصطلاح التجارى أو القانون فى أحوال مخصوصة بغير ذلك" وتكون الفوائد باعتبار خمسة فى المائة سنوياً فى المواد المدنية و ٦ فى المائة فى المسائل التجارية ما لم يحصل الاتفاق على غير ذلك[٢]، وخوفاً من المشرع آنذاك من حصول اتفاقات بين الأفراد على نسب مرتفعة قد يكون فيها إجحاف بأحد الأطراف، فقد تدارك الموقف بنصه فى المادة ١٢٥ على أنه "لا يجوز مطلقاً أن يحصل الاتفاق بين المتعاقدين على فوائد تزيد على ثمانية فى المائة سنوياً ويجوز تخفيض هذا الحد إلى سبعة فى المائة بمرسوم[٣] وفى هذه الحالة، تخفض بحكم القانون إلى الحد الأقصى للفائدة التى يجوز الاتفاق عليها....."[٤].

وقد أورد مشروع التقنين المدنى الحديد نصوصاً مشابهة لهذه النصوص ضمنها المادة ٢٢٦ وما بعدها، إذ نص فى هذه المادة على أن "إذا كان محل

---

[١] وقد صدر هذا التقنين بمرسوم بتشريع صادر فى ١٩ مارس سنة ١٩٣٨.

[٢] وقد كانت الفوائد القانونية فى بداية الأمر محددة بنسبة ٧ % فى المواد المدنية و ٩ % فى المواد التجارية ثم صدر أمر فى ٧ ديسمبر سنة ١٨٩٢ معدلاً النسب إلى ٥ % للأولى و ٧ % للثانية وبقى الأمر هكذا إلى أن صدر المرسوم بالتقنين المدنى فى سنة ١٩٣٨ بجعل النسب الواردة فى المتن.

[٣] وكانت نسبة الفائدة الاتفاقية ١٢ % ثم عدلت بالأمر العالى الصادر فى ديسمبر سنة ١٨٩٢ إلى ٩ % وظلت هذه النسبة معمولاً بها إلى أن صدر المرسوم السابقة وجعلها ٨ % ونص على جواز تخفيضها بمرسوم إلى ٧ %.

[٤] المادة ١٨٥ من التقنين "وكل عمولة أو منفعة أياً كان نوعها إشترطها المقرض إذا زادت هى والفائدة المتفق عليها على الحد الأقصى المتقدم ذكره، تعتبر فائدة مستترة وتكون قابلة للتخفيض إذا ما أثبت المقترض أن هذه العمولة أو المنفعة لا تقابلها خدمة حقيقية يكون قد أداها ولا نفقة مشروعة".

الالتزام مبلغاً من النقود وكان معلوم المقدار وقت الطلب وتأخر المدين فى الوفاء به، كان ملزماً بأن يدفع للدائن على سبيل التعويض عن التأخير فوائد قدرها أربعة فى المائة فى المسائل المدنية وخمسة فى المائة فى المسائل التجارية ، وتسرى هذه الفوائد من تاريخ المطالبة القضائية بها إن لم يحدد الاتفاق أو العرف التجارى تاريخاً آخر لسريانها. وهذا كله ما لم ينص القانون على غيره".

وتنص المادة ٢٢٧ على أن:- ١- يجوز للمتعاقدين أن يتفقا على سعر آخر للفوائد سواء أكان ذلك فى مقابل تأخير الوفاء أم فى أية حالة أخرى تشترط فيها الفوائد، على ألا يزيد هذا السعر على سبعة فى المائة فإذا اتفقا على فوائد تزيد على هذا السعر وجب تخفيضها إلى سبعة فى المادة وتعين رد ما دفع زائداً على هذا القدر"[1].

والمادة ٢٢٦ بشكلها الحالى فى التقنين المدنى لم تتغير كثيراً عما جاء به المشروع التمهيدى للقانون إذ لم يدخل تعديل يذكر على الأصل الوارد به تحت رقم ٣٠٦ وكل ما تم تعديله هو عبارة "وكان معلوم المقدار وقت الطلب" فقد استبدلها المشرع بعبارة "وكان معلوم المقدار وقت نشوء الالتزام" الواردة بالمشروع. ولعل هذا الاتجاه ينبئ عن رغبة أكيده لدى المشرع فى النظر إلى هذه الفوائد القانونية على أنها تعويض للدائن عن التأخير فى الوفاء بالدين وليست ربا. فتدعيماً لهذه الفكرة اشترط المشرع بدء احتسابها من وقت المطالبة

---

(١) وقد جاءت الفقرة الثانية من هذه المادة تقريباً بنفس ما جاءت به المادة ١٨٥ من التقنين المدنى القديم والتى أوردناها فى الهامش السابق. ويلاحظ غرابة عبارة "أم فى أية حالة أخرى تشترط فيها الفوائد" إذ تعنى المغايرة عن حالة التأخير فى الوفاء مما يدل على إمكانية الأطراف على الاتفاق على نسبة فوائد من وقت إبرام العقد دون انتظار لحدوث تأخير فى الوفاء وهذا هو عين الربا إذ فضلاً عن سريانه من يوم العقد فإنه قد يشترط لمجرد نشوء الالتزام دون تطلب التأخير فى أدائه وذلك لوجود اتفاق على ذلك.

بالدين[١]، أى من الوقت الذى يظهر فيه تقصير المدين فى الأداء مما يستوجب تعويض الدائن عن هذا التقصير.

وقد استقر الأمر على هذه النسب الواردة فى المادة بعد طول نقاش من أعضاء مجلس الشيوخ حينذاك . إذ عندما تليت هذه النسب اقترح بعض الأعضاء تخفيضها، ولكن الأغلبية رأت الإبقاء على هذه النسب لأنها تعتبر نسباً معقولة للفوائد القانونية وأن فى تخفيضها إعاقة للتعامل وسبباً فى هروب رؤوس الأموال[٢].

وتمشياً مع النظرة إلى هذه النسب الواردة بهذه المادة على أنها تعويض للدائن عن عدم الوفاء فيمكننا القول بأن هذه الحالة تعد من الحالات النادرة التى تدخل فيها المشرع وعمد إلى تحديد مقدار التعويض فى نصوص تشريعية[٣].

وبذلك يتكفل التشريع بتحديد مقدار هذا التعويض عن طريق تحديده لنسب الفوائد القانونية المستحقة عن التأخير فى الوفاء، وقد يكمن السبب لهذا التدخل فى الكراهية والنفور من الربا لا فى مصر فحسب، بل ولا فى الدول العربية

---

[١] وجاء فى الأعمال التحضيرية بصدد التعليق على هذه المادة "ومؤدى هذا أن فوائد التأخير لا يبدأ سريانها إلا من وقت المطالبة بها أمام القضاء، وعلى هذا النحو، فصل المشرع فى مسألة اشتد الخلاف بشأنها فى القضاء المصرى واختار حكما يتجلى فيه أثر التنكر للربا" المجموعة الجزء الثانى ص ٥٨٤.

[٢] مجموعة الأعمال – ج٢ ص ٥٧٨
والسعر القانونى للفوائد التأخيرية فى التقنين المدنى السورى هو ٤ % للمسائل المدنية ، ٥ % للمسائل التجارية، ومثلها فى التقنين المدنى الليبى ومثلها فى التقنين المدنى العراقى (م ١٧١).

[٣] ومن هذه الحالات النادرة تقدير التعويضات فى إصابات العمل فقد قضى بأن لكل عامل أصيب بسبب العمل وفى أثناء تأدية الحق فى الحصول من صاحب العمل على تعويض مقدر فى هذا القانون بحسب جسامة الإصابة، ومنها أيضاً تشريع رقم ٢٩ لسنة ١٩٤٤ بشأن تعويض أفراد طاقم السفينة التجارية ضد أخطار الحرب إذ يلزم مالك السفينة ومجهزها ومستأجرها متضامنين بتعويض مقدر لمن يصاب بسبب أخطار الحرب من أفراد طاقم السفينة (السنهورى، الوسيط – الجزء الثانى – بند ٥٠٠).

وحدها، بل فى أكثر تشريعات العالم. فما من شك فى أن مساوئ عديدة ورزايا فادحة وبلاء جما يترتب على أكل الربا أو مؤاكلته. ومن هنا يكون تحديد المشرع لهذه النسب رغبة منه فى التخفيف من هذه المساوئ والحد من تلك الرزايا.

وكان من ضمن ما ناقشه أعضاء مجلس الشيوخ عند وضع القانون الجديد هو مدى إمكان حذف عبارة "وكان معلوم المقدار وقت نشوء الالتزام" حتى تستحق الفوائد على المبالغ التى تم المطالبة بها أمام القضاء، ولو لم يكن مقدارها معلوم وقت رفع الدعوى، كالتعويض عن عمل غير مشروع. وجاء فى رد اللجنة، التى وضعت المشروع، على ذلك "أن المقصود من اشتراط كون الالتزام معلوم المقدار منع سريان الفوائد على المبالغ التى يطالب الدائن بها على سبيل التعويض عن عمل غير مشروع. وبذلك اختارت اللجنة عبارة "وكان معلوم المقدار وقت الطلب".

أما المادة ٢٢٧ مدنى فقد وردت فى المشروع التمهيدى تحت رقم ٣٠٥ مقتصرة على الفقرة الأولى منها دون الثانية التى أضيفت بمعرفة لجنة المراجعة، واصبح رقمها فى المشروع النهائى هو ٢٣٤. وفى لجنة مجلس الشيوخ استبدلت عبارة "إذا ما ثبت أن" بعبارة "إذا ما أثبت المدين أن" وبذلك يصبح تعيين من يتحمل عبء الإثبات خاضعاً للقواعد العامة[1].

ويجئ هذا التحديد من جانب المشرع لسعر الفائدة الاتفاقية بـ ٧ % سيراً على طريق الإشفاق والتخفيف من معاطب الربا وإذا جاوزت الفائدة هذا الحد

---

[1] وتقابل هذه المواد فى التقنيات العربية الأخرى، المواد ٢٢٧- ٢٢٩ من التقنين السورى والذى حدد الحد الأقصى للسعر الإتفاقى بـ ٩ % والمواد ١٧١ – ١٧٣ من التقنين المدنى العربى وجاءت مشابهة لنصوص التشريع المصرى فى معظمها، والمواد ٢٢٩ – ٢٣١ من التقنين المدنى الليبى الذى جعل الحد الأقصى للفائدة ١٠ % أما المادتان ١/٢٦٥، ٧٦٧ من تقنين الموجبات والعقد اللبنانى. فلم تضعا حداً أقصى للسعر الإتفاقى، ولكن التقنين اشترط أن يعين كتابة سعر الفائدة المتفق عليها، وإلا فلا تجب الفائدة إلا بالسعر القانونى وهو ٩ %.

وجب تخفيضها، وتعين على من تسلمها رد الزيادة، وعلى صاحب المصلحة فى هذا الاسترداد أن يقيم الدليل على ذلك بكافة طرق الإثبات. وبهذا التحديد من جانب المشرع لسعر الفائدة قيدت إرادة المتعاقدين فى الاتفاق على شروط جزائية تفوق هذا الحد الأقصى. أى أن هذا السعر الإتفاقى يمثل قيداً على حرية الأطراف وعن طريقه يمكن الإقلال من جشع وسيطرة أصحاب رؤوس الأموال والحد من استغلالهم لحاجة الضعفاء والمعوزين إلى هذه الأموال.

وقد أثر التقنين الجديد النزول بهذا الحد إلى نسبة ٧ % بدلاً من نسبة ٨ % التى كانت فى ظل التقنين القديم[١] كما آثر أيضاً النص عليه فى التشريع نفسه بدلاً من ترك أمر تحديده لتشريع خاص . إذ أن هذا الوضع – كما قالت المذكرة – أدنى إلى تيسير التعجيل بإجراء التخفيض ولا سيما بعد أن ألحت على البلاد دواعيه.

وتمشياً مع النظرة إلى هذه النسب التى قدرها المشرع على أنها تعويض للدائن عما أصابه من ضرر نتيجة تأخر المدين فى الوفاء بالدين، هذا الضرر الذى إفترضه المشرع بقرينة تقبل إثبات العكس طبقاً لرأينا الخاص، فإننا نرى أيضاً أن هذه النسب تمثل تقديراً جزافياً من جانب المشرع للتعويض القانونى المستحق للدائن. وهذا التقدير الجزافى قدر المشرع أنه كاف لجبر الضرر. ولكنه سمح – من جانب – للدائن بأن يثبت أن هذه النسبة غير كافية لجبر الضرر الذى أصابه ويطالب بتعويض تكميلى، فقد نصت المادة ٢٣١ بأنه "يجوز للدائن أن يطالب بتعويض تكميلى يضاف إلى الفوائد، إذا أثبت أن

---

[١] بل لقد اعترض البعض على هذه النسبة أثناء المناقشة فى مجلس الشيوخ مطالبا بتخفيضها على أساس أنها تعتبر فوائد فضائية وأن تخفيضها إلى ٦ % لن يضار به سوى أصحاب القروض المصرفية ولن تتأثر به رؤوس الأموال.. (مجموعة الأعمال ج ٢ ص ٥٨٥) إلا أن الأمر استقر على نسبة ٧ % بالنظر إليها على أنها نسبة معقولة.

الضرر الذى يجاوز الفوائد قد تسبب فيه المدين بسوء نية" فيبين من هذا النص أنه يتعين توافر شرطين لاستحقاق التعويض التكميلى:-

فيشترط أولا:- أن يكون الضرر الذى أصاب الدائن يزيد عن حجم الضرر الذى قدره المشرع وقرر له النسب القانونية المذكورة، كأن يثبت الدائن أن عدم الوفاء بالدين ترتب عليه عجزه عن دفع دين تجارى تعهد بالوفاء به أو أن عدم الوفاء به ترتب عليه شهر إفلاسه، أو يثبت أن عدم وفاء المدين بالدين ترتب عليه فوات فرصة أو صفقة عليه كان سيحقق من ورائدها ربحا كبيرا[١].

ويشترط ثانياً:- أن يكون المدين سيئ النية ويبين ذلك من تعمده عدم الوفاء بالدين على الرغم من قدرته على ذلك. ومن علمه بأن عدم الوفاء سيؤدى إلى إضرار استثنائية تلحق بالدائن[٢]. والذى يقوم بإثبات ما تقدم هو الدائن.

ويتعين – من جانب آخر – السماح للمدين بأن يثبت أن الضرر الذى أصاب الدائن يقل فى حجمه عن النسب التى قررها المشرع، وبذلك يستطيع أن يخفض هذه النسب إلى الحد الذى يكفى لجبر الضرر وإزالة آثاره. وذلك تكملة لما رأيناه من ضرورة إعطاء المدين فرصة إثبات عدم إصابة الدائن بأى ضرر بسبب تأخره فى الوفاء بالدين. والقول بذلك يعيد للقاضى دوره ويرد إليه سلطته

---

[١] د. جلال العدوى – أحكام الالتزام- الدار الجامعية سنة ١٩٨٦ ص ١٥٩.

[٢] وقد بينت محكمة النقض المعنى المقصود من اشتراط أن يكون الضرر استثنائيا بقولها "مفاد نص المادة ٢٣١ مدنى أنه يشترط للحكم بالتعويض التكميلى بالإضافة إلى الفوائد أن يقيم الدائن البديل على توافر أمرين أولهما حدوث ضرر إستثنائى به لا يكون هو الضرر المألوف الذى ينجم عادة عن مجرد التأخير فى وفاء المدين بالتزامه وثانيهما سوء نية المدين بأن يكون قد تعمد عدم الوفاء بالتزامه وهو عالم بما يحدثه ذلك لدائنه من ضرر، وإذا كان الثابت أن الطاعنين لم يقدموا لمحكمة الموضوع الدليل على قيام هذين الأمر كما لم يطلبوا سلوك طريق معين لإثبات توافرهما، فإن الحكم المطعون فيه إذ لم يقض لهم بالتعويض التكميلى يكون صحيحاً فى القانون".
"نقض مدنى فى ١٩٧٦/١٢/٣٠، مج أحكام النقض س ٢٧ ص ١٨٥٧ رقم ٣٤٠ – جلسة ١٩٦١/٦/٢٢ س ١٢ ص ٥٦١)

التى ينبغى أن يتمتع بها فى تحديد مقدار التعويض الملائم لجبر الضرر سواء بالزيادة عن النسب المقرر أو بالنقصان عنها.

واستقر القضاء والفقه على أن القواعد المتعلقة بالتعويض القانونى من النظام العام.

فأما عن القضاء. فقد جاءت أحكامه متواترة على تعلق هذه المواد بالنظام العام ويعجز الأفراد عن مخالفتها. فها هى محكمة النقض تقرر أن الحد الأقصى للفائدة التى يجوز الاتفاق عليها قانوناً هو من قواعد النظام العام فيسرى السعر المخفض من تاريخ العمل بالقانون المدنى الجديد القاضى بتخفيضه، أى ابتداء من ٥ أكتوبر سنة ١٩٤٩ حتى على الاتفاقات السابقة على هذا التاريخ[١].

كما قضت أيضاً بأن "يسرى سعر الفائدة المقرر بالمادة ٢٢٧ من القانون المدنى الجديد من تاريخ العمل بهذا القانون على العقود المبرمة قبل هذا التاريخ، لأن الحد الأقصى لفائدة التى يجوز الاتفاق عليها قانوناً هو من قواعد النظام العام"[٢].

ويراعى – فى النهاية – أنه لا استثناء للحساب الجارى من شرط أن يكون محل الالتزام مبلغاً نقدياً ، فيشترط أن يكون كل مدفوع فى الحساب الجارى مبلغاً نقدياً . ولا تبدأ سريان الفوائد إلا من التاريخ الذى يصبح فيه المدفوع مبلغا أو أوراقاً مالية قدمت للبنك لتحصيلها أو لخصمها من الحساب. فلا يبدأ سريان الفوائد إلا من وقت تحصيل ثمن البضاعة أو قيمة الأوراق التجارية.

---

[١] نقض مدنى فى ١٩٥٣/٥/٢١ ، مجموعة أحكام النقض، س ٤ ، بند ١٦١ ، ص ١٠٢٨.
[٢] نقض مدنى فى ١٩٥٧/١١/٢٨ المحاماة، السنة ٣٨ ص ١٠٨٣، رقم ٤٩٣.

ثانياً:- للتشريعات الخاصة:-

إذا كانت المادة ٢٣٣ من التقنين المدنى والمتعلقة بالحساب الجارى لم تشكل استثناء كاملاً من القاعدة العامة، بل اقتصر الاستثناء بصددها على نسبة ٥ % فى المسائل التجارية – إذ لا يجوز – طبقاً لرأى بعض الفقه – الاتفاق على فائدة تزيد على نسبة ٧ % وهو الحد الأقصى للفائدة حتى ولو تعلق بالحساب الجارى - ، فإن هناك تشريعات خاصة شكلت استثناء كاملاً من القاعدة العامة بل ومثلت خروجاً صريحاً على ما ورد بالتقنين المدنى من نسب.

وأول ما يطالعنا من هذه التشريعات ذلك الخاص بالبنك المركزى المصرى إذ نص التشريع رقم ١٢٠ لسنة ١٩٧٥ [١] فى مادته السابعة ببندها الرابع على أن من ضمن سلطة مجلس إدارة البنك ومن بين الوسائل التى يستخدمها لتحقيق السياسة الائتمانية والمصرفية "د" "تحديد أسعار الخصم وأسعار الفائدة الدائن والمدنية على العمليات المصرفية حسب طبيعة هذه العمليات وآجالها ومقدار الحاجة إليها وفقاً لسياسة النقد والائتمان دون التقيد بالحدود المنصوص عليها فى أى تشريع آخر". وبالإستناد إلى هذا التشريع يستطيع البنك المركزى تحديد سعر الفائدة سواء المدينة أو الدائنة بنسب تتجاوز الحد الأقصى الوارد بالقاعدة العامة (الواردة بالتقنين المدنى)، إذ من الملاحظ أن المقصود بعبارة "دون التقيد بالحدود المنصوص عليها فى أى تشريع آخر" ، تلك النسب القانونية أو الاتفاقية الواردة بالتقنين المدنى. وقد عبرت عن ذلك صراحة المذكرة الإيضاحية لتشريع ١٢٠ لسنة ١٩٧٥ بقولها "أن المادة – السابقة – أوضحت نوعيات لهذه الاختصاصات مع إعطاء البنك سلطة تحديد

---

[١] تشريع رقم ١٢٠ لسنة ١٩٧٥ الخاص بالبنك المركز والجهاز المصرى منشور فى النشرة التشريعية. عدد سبتمبر سنة ١٩٧٥ ص ٦٤٧٦.

أسعار الخصم والفائدة على عمليات الائتمان دون التقيد بالحدود المنصوص عليها في أي تشريع آخر بما في ذلك القانون المدني"[1].

كان مصدر هذا النشاط رابطة عقدية أم لائحة، فإنه بحكم المادة ٢٢٦ وما بعدها، إذا كان الالتزام محل مبلغ من النقود معلوم المقدار وقت الطلب. وإلى هذا أشارت أحكام المحكمة الإدارية العليا فقد قضت بأن "حكم المادة ٢٢٦ مدني ينطبق في نطاق الروابط الإدارية أياً كان مصدرها وسواء كانت روابط عقدية أم لائحية باعتبارها هذه من الأصول العامة في الالتزامات التي تسري - أياً كان مصدر الالتزام - إذا كان مبلغاً من النقود معلوم المقدار وقت الطلب"[2].

كما ذهبت إلى أن مناط إستحقاق فوائد التأخير - وفقاً للمادة ٢٢٦ من القانون المدني - أن يكون محل الالتزام مبلغاً من النقود معلوم المقدار وقت الطلب، وأن يتأخر المدين في الوفاء به في الميعاد المحدد بقطع النظر عن وقوع ضرر للدائن من جراء هذا التأخير[3]".

كما قضت بأن "قضاء هذه المحكمة قد جرى على أن الحكم بالفوائد القانونية إنما يكون من تاريخ المطالبة القضائية......"[4].

---

[1] المذكرة الإيضاحية للتشريع منشور بذات العدد من النشرة التشريعية.
وقضت في ذلك محكمة النقض بأنه "وإن كان الترخيص المشار إليه قد صدر لمجلس إدارة البنك المركزي في إطار المادتين الأولي والسابعة من ق ١٢٠ لسنة ١٩٧٥ اللتين تمنحان للبنك سلطة تنظيم السياسة النقدية والائتمانية والمصرفية، والإشراف على تنفيذها وفقاً للخطة العامة للتنمية الاقتصادية والاجتماعية طبقاً للسياسة العامة للدولة، إلا أن ذلك لا يعني أن القرارات التي يصدرها مجلس إدارة البنك المركزي استنادا إلى الفقرة (٢) من المادة السابعة المشار إليها، وتتضمن رفعاً لسعر الفائدة الذي يجوز للبنك التعاقد عليها في عملياته المصرفية.

[2] إدارية عليا في ١٩٦٨/٤/٧ مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية العليا - الجزء الثالث ص ٢٠٠١.

[3] إدارية عليا ١٩٦٧/٦/١٧ نفس المجموعة - الجزء الثالث ص ٢٠٠٢.

[4] إدارية عليا في ١٩٧٤/٣/٢٣ نفس المجموعة ج ٣ ص ٢٠٠١.

ولا ندرى ما هى الحكمة التى تغيتها المحكمة الإدارية العليا من قولها فى أحد أحكامها "أن هذه المادة – ٢٢٦ مدنى – وأن جرى تطبيقها فى نطاق الروابط العقدية الإدارية باعتبارها، من الأصول العامة فى الالتزامات فإنه لا وجه لتطبيقها فى علاقة الحكومة بموظفيها – ذلك أن المسلم أن القضاء الإداري ليس ملزماً بتطبيق النصوص المدنية على روابط القانون العامة إلا إذا وجد نص خاص يقضى بذلك أو رأى تطبيقها على وجه يتلاءم مع تلك الروابط. وليس مما يتلائم مع طبيعة تلك الروابط إلزام الموظف بفوائد مبالغ استحقت له بوصفها مرتباً لقاء عمله ولكن القانون ألزمه بردها، وتأخر فى هذا الرد، أخذاً فى الاعتبار ما جرى عليه القضاء الإداري بالمقابلة لذلك من عدم التزام الحكومة بفوائد مبالغ المرتبات والبدلات التى يقضى بها بالتطبيق لأحكام القوانين واللوائح متى تأخرت الجهات الإدارية فى صرفها لمن يستحقها من العاملين"[1].

فلماذا وافقت المحكمة على انطباق نص المادة ٢٢٦ مدنى على الروابط الإدارية الخاضعة للقانون العام أياً كان مصدرها – عقد أو لائحة – وفى نفس الوقت ترفض – نفس المحكمة – إنطباقها على علاقة – الحكومة بموظفيها على الرغم من عدم وجود نص خاص يلزم بتطبيقها سواء فى إطار الروابط الإدارية بوجه عام أو فى إطار علاقة الحكومة بالموظفين – أما عن الملاءمة التى ترى المحكمة اختفاءها فى ظل علاقة الحكومة بموظفيها، فإننا نتساءل عن السبب الذى من أجله قضت المحكمة بتوافر الملاءمة فى باقى علاقات القانون العام[2].

---

[1] إدارية عليا فى ١٩٧٨/٥/٧ نفس المجموعة ج ٣ ص ٢٠٠٣.
وقضت بذات المعنى فى حكم لها بجلسة ١٩٨٨/٢/١٣. مج أحكام الإدارية العليا. س ٣٣ ق الجزء الأول لول أكتوبر سنة ١٩٨٧ – آخر فبراير سنة ١٩٨٨. رقم ١٣٦ ص ٨٦٩ ونقضت المحكمة بهذا الحكم الصادر من محكمة القضاء الإداري فى ١٩٨٤/١/٢٢ وقاضياً بإلزام المدعي عليه – عضو هيئة تدريس بجامعة المنيا بأن يدفع الفوائد القانونية للمدعى – رئيس جامعة المنيا.

[2] إذا كان دافع المحكمة إلى ذلك هو الإخلال – بقدر الإمكان – من نطاق تطبيق هذه المادة على أساس النظر إلى النسب الواردة بها على أنها فوائد من قبيل الربا المحرم شرعاً فإننا نرى نفس الفرصة متوافرة فى باقى علاقات القانون العام وكان يمكن للمحكمة اغتنام الفرصة

إذ ما الفرق بين شخص مدين للإدارة بمناسبة عقد أو أى علاقة أخرى يكون محلها مبلغاً من النقود، وبين موظف مدين للحكومة بمرتب أو مبالغ مالية أخذها ثم أتضح عدم استحقاقه لها؟ وشخص دائن للدائرة بأية مبالغ؟

أما عن الفقه فقد استقرت آراء معظمه على النظر إلى هذه المواد وما ورد بها من نسب على أنها متعلقة بالنظام العام، وذهبت بذلك إلى أنها تعد من القواعد الآمرة التى لا يملك أحد مخالفتها بالاتفاق على نسب تجاوزها[١]. كما قرر البطلان كجزاء يوقع على ما يزيد عن هذا الحد. والبطلان هنا مطلق لتعلق هذه المواد بالنظام العام فلا تصح إجازته لا صراحة ولا ضمناً[٢].

بالاستقرار على تعلق هذه المواد بالنظام العام تنتج آثار من أهمها قدرة محكمة الموضوع على التصدى للاتفاق المخالف وتخفيض القدر المتفق عليه إلى الحد المقرر قانوناً، ولها ذلك حتى ولو لم يتمسك أحد الخصوم به، كما يجوز أيضاً الدفع بهذه الفكرة ولو لأول مرة أمام محكمة النقض[٣].

كما أن الوضع المخالف للنظام العام لا يمكن تصحيحه، فلا يقبل – مثلاً – فى مجالنا موافقة المدين أمام المحكمة على دفع الزيادة الواردة عن النسب المقررة[٤]. كما أجاز القانون كشف الفائدة الزائدة – التى غالباً ما تكون مستترة

لمنع انطباق هذه المادة على كل هذه العلاقات. خاصة وأنها تمتلك ذلك مع غياب نص يلزمها واستنادا إلى عدم ملاءمة هذه المادة للتطبيق على كل روابط القانون العام. وبجانب ذلك فإننا نضع تحديداً لهذه المادة أو غيرها من مواد الفوائد ونقترح لها ضوابط تصبح قريبة إلى كونها تعويضاً أكثر من اعتبارها فوائد.

[١] د. جمال الشرقاوى – النظرية العامة للالتزام – أحكام الالتزام – دار النهضة العربية سنة ١٩٨٢ – ص ٦٧ وما بعدها، د. برهام محمد عطا الله – أساسيات الالتزام – الثقافة الجامعية سنة ١٩٨٢ ص ١٤٩.

[٢] د. فتحى عبدالرحيم عبدالله – دروس فى أحكام الالتزام – مكتبة الجلاء ص ٨٣.

[٣] نقض مدنى فى ١٩٥٣/٥/٢١ – سابق الإشارة إليه.

[٤] وقضت محكمة النقض فى ذلك بقولها "حرم المشرع بنص المادة ٢٢٧ مدنى زيادة سعر فائدة الديون على حد أقصى معلوم مقداره ٧ % ونص على تخفيضها إليه وحرم على الدائن

تحت ستار تسمية أخرى، إذ من النادر أن يتضمن العقد تجاوزاً صريحاً للحد الأقصى – بكافة طرق الإثبات[1].

قبل الزيادة وألزمه برد ما قبضه منها. مما مؤداه أن كل اتفاق على فائدة تزيد على هذا الحد يكون باطلاً بطلاناً مطلقاً لا تلحقه الإجازة وذلك لاعتبارات النظام العام التى تستوجب حماية الطرف الضعيف في العقد من الاستغلال".

(نقض مدنى في ٤ أبريل سنة ١٩٨٨ . السابق الإشارة إليه)

[1] د. فتحي عبدالرحيم – المرجع السابق ص ٨٣.

الفصل الثانى
تقدير التعويض

يجب فى التعويض أن يكون كاملاً ، يواجه كل الضرر الذى لحق المضرور ، بحيث يشمل كل ما لحق المضرور من خسارة وما فاته من كسب. ويلزم ألا يتجاوز التعويض قيمة الضرر الذى تسببت فيه الإدارة بخطئها. فإذا فصل موظف خطأ فإن التعويض المستحق له عن هذا الفصل يجب أن يكون متعادلاً مع الضرر الفعلى الذى نال الشخص من هذا الفعل، ومع درجة الخطأ المنسوب إلى الإدارة والموظف. وقد تأرجح قضاء مجلس الدولة الفرنسى فى خصوص التعويض المستحق للموظف المفصول عن العمل. ففى فترة كان المجلس يعوض الشخص تعويضاً كاملاً للغاية ، ويقرر منحه المرتب كاملاً الذى كان يتقاضاه عن المدة التى حرم منها من العمل بمقتضى قرار الفصل. ولكن ما لبث المجلس أن عدل عن هذا الاتجاه لأن الموظف المفصول لم يقم حقيقة بالعمل، ولم يمارس أعباء الوظيفة خلال مدة الفصل . ولما كان المرتب مقابل العمل. فإن مجلس الدولة قرر أن المرتب لا يصبح حقاً مكتسباً للموظف بمجرد إلغاء قرار الفصل، بل يستحق تعويضاً يراعى فيه الضرر الذى لحق الموظف فعلاً ودرجة الخطأ المنسوب للإدارة. ودرجة الأخطاء المنسوبة للموظف[1]. أى أنه يجب على القاضى أن يراعى الظروف الملابسة للمضرور، وحسن نية أو سوء النية للموظف المتسبب بخطئه فى الضرر.

وعموماً ففى تقدير التعويض يجب أن تكون طلبات المدعى هى الحد الأقصى لما يجب الحكم به.

ونوضح فى هذا الفصل الأسس التى يجب أن يتم على أساسها تقدير التعويض، وتاريخ تقدير التعويض.

---

[1] راجع الأستاذ الدكتور سليمان الطماوى المرجع السابق ص ٥٠٠ والأحكام التى أشار إليها.

أولاً:- أسس تقدير التعويض:

إذا كان الضرر الذى لحق الشخص من جراء النشاط الإدارى معنوياً، فلا توجد ضوابط فى هذا الصدد تتقيد بها الإدارة أو القاضى فى هذا المجال. لأن ذلك من الصعوبة بمكان. وإنما يقوم القاضى بتحديده تحديداً ذاتياً بأن يضع نفس محل من أصابه الضرر. وتختلف عناصر تقدير التعويض هنا باختلاف بعض المسائل كعمر الشخصى المتوفى ودرجة قرابته للمدعية، وغالباً ما يحكم القاضى – كما أوضحنا فى الضرر المعنوى – بتعويض رمزى[١].

أما إذا كان الضرر مادياً يتمثل فى خسارة شيء ما. فإن التعويض يشمل أجرة إصلاح الشيء المتضرر لأجل إعادته إلى حالته الأصلية. وإذا كان الضرر أصاب جسد الشخص فيجب أن يكون التعويض معادلاً للنقص الذى حدث فى قدرة المتضرر على العمل أى قدرته على كسب رزقه.

ويجب التمييز والقاضى بصدد تقدير التعويض بين الأضرار الرئيسية والأضرار الفرعية أو الجانبية على النحو الآتى:-

الأضرار الرئيسية:

ويقصد بها الضرر الحقيقى الذى أصاب الشخص بصورة واضحة. فإذا كان الضرر الرئيسى قد أصاب أحد أموال الشخص بصفة نهائية كهدم أحد العقارات، فإن التعويض برأسمال يكون هو الصورة الواجبة الإتباع. وإذا كان الضرر الذى أصاب المال ضرراً مؤقتاً، أى يمكن إزالته باتخاذ إجراءات معينة

---

(١) C E ٢٤-١١-١٩٦١ R.L

وقد انتهى هذا الحكم بتعويض قدره ١٠٠٠ فرنك (ألف فرنك فرنسى جديد) عن الألم الذى تسبب للوالد نتيجة وفاة ابنه. كما ذهب مجلس الدولة الفرنسى فى حكم آخر إلى الحكم بتعويض قدره ٣٠٠٠ فرنك (ثلاثة آلاف فرنك) وزعت بين الوجه والأولاد والجدة التى كان يعولها – فتقرر للزوجة والأولاد مبلغ ٢٠٠٠ فرنك والجدة ١٠٠٠ فرنك ولا شك أن ذلك يعد تعويضاً رمزياً وراعى فيه درجة القرابة.

كإصلاح أو ترميم، فإن التعويض يكون فى صورة دخل يحصل عليه المضرور لمدة محددة، إلى أن يتم إزالة الضرر ووقف آثاره.

الأضرار الفرعية أو الجانبية

وتتمثل هذه الأضرار فى :

أولاً:- النفقات التى أنفقها الشخص بسبب الضرر. ويقصد بها كل ما يثبت المضرور أنه أنفقها لمواجهة ما أصابه من ضرر، وأيضاً مصاريف الدعوى.

ثانياً:- الفوائد المستحقة عن التأخير فى دفع المستحق[١].

ويجب التفرقة بين ما إذا كانت الدعوى مرفوعة من الشخص مباشرة، أو من الغير.

فإذا كانت الدعوى مرفوعة من الشخص مباشرة وكان الضرر جسدياً، فإن الآثار المالية التى تترتب على الضرر أو العجز الذى لحق به يتم بعد تقدير التقرير الطبى الذى يوضح طبيعة ما أصاب الشخص، والعجز الناجم له، والمصادر المالية التى يعيش عليها الشخص بعد الإصابة. ويقوم القاضى بعد ذلك بتقدير الضرر، وتحديد التعويض الملائم.

---

[١] تنص المادة ٢٢٦ من القانون المدنى المصرى على أنه إذا كان محل الالتزام مبلغاً من النقود وكان معلوم المقدار وقت الطلب، وتأخر المدين فى الوفاء به، كان ملزماً بأن يدفع للدائن ، على سبيل التعويض عن التأخير فوائد قدرها أربعة فى المائة فى المسائل المدنية وخمسة فى المائة فى المسائل التجارية . وتسرى هذه الفوائد من تاريخ المطالبة القضائية بها أن لم يحدد الاتفاق أو العرف التجارى تاريخاً آخر لسريانها وهذا كله ما لم ينص القانون على غير. كما أن المشرع الفرنسى أخذ بالفوائد التأخيرية ونص عليها فى المادة ١١٥٣ من القانون المدنى الفرنسى.

أما إذا كان المدعى الذى أصابه الضرر من الغير، نتيجة لإصابة شخص له علاقة به كالزوجة أو الأبناء بالنسبة للتعويض عما أصابهم من ضرر بفقد الزوج أو الأب، فإن الأمر يختلف من حالة لأخرى تبعاً للظروف الملابسة للدعوى. فلأرملة الموظف الذى توفى على أثر حادث حصل له خارج الوظيفة، لا يتقرر لها تعويضاً إلا بقدر الضرر الذى يغطى الخسارة عن نقض الداخل الذى خسرته من وفاة زوجها[١].

وجدير بالذكر، أنه لا يعتد عند تقدير التعويض، بالأخطاء التى صدرت من الغير إذا كانت لا تؤثر فى مبدأ مسئولية الإدارة. بينما يعتد بالخطأ الصادر من الشخص المضرور نفسه، إذ أن ذلك من شأنه إعفاء الإدارة من المسئولية جزئياً أو كلياً.

وحين يحدد القاضى قيمة التعويض، فإنه يحدده بصفة نهائية. ولكن يجوز فى بعض الحالات للقاضى أن يقرر إمكان تعديل هذه القيمة مستقبلاً إذا كان الضرر سيتغير مآلاً[٢]. كما لو نتج عن ممارسة نشاط إدارى ما أن أصيب أحد الأفراد بعجز ما. غير أن حالته لم تكن قد استقرت بصفة نهائية . فهنا يجوز تحديد التعويض بصفة مؤقتة، ويكون قابلاً للتعديل فى المستقبل. وفى جميع الأحوال يقع إثبات الضرر وقيمته على المدعى.

---

[١] وفى هذا الحكم قرر مجلس الدولة الفرنسى منح الأرملة من ٤٠ إلى ٥٠ % من الدخل الذى حرمت منه الأسرة بافتقاد عائلها. ومنح الأبناء من ١٠ % إلى ١٥ % من هذا الدخل. ويراعى مجلس الدولة الفرنسى أن لا يتعدى التعويض ٧٥% من الدخل الذى كان يتحصل عليه المتوفى أخذاً فى الاعتبار أن هذا الأخير كان يخصص جزءاً من هذا الدخل للإنفاق به على نفسه.

وفى حكم آخر ، وبالنسبة لأسرة تتكون من زوجين وولدين، قرر المجلس منع الزوجة تعويضاً يعادل ٣٥ % من مرتب الزوج و ١٥ % لكل من الوالدين، راجع حكم مجلس الدولة الفرنسى الصادر فى ١٩٦٤/١١/١٣ مجموعة ليبون ص ٥٢.

[٢] يقصد بالضرر المتغير ما يتردد بين التفاقم والنقصان بغير استقرار فى اتجاه بذاته. وقد يحدث تبعاً لظرف طارئ بين فترة ارتكاب الخطأ وحصول الضرر.

وننوه هنا إلى أن القاضى حين يقوم بتقدير الضرر، فإنه يقدره باستقلال تام، فلا يتقيد فى هذا الصدد بتقدير الإدارة إن كان قد قامت به مختارة فى البداية. كما لا يتقيد أيضاً بأى تقدير قامت به سلطة قضائية أخرى. كما لو كان الشخص المتضرر رفع دعوى على الموظف الذى تسبب بخطئه الشخصى فى إحداث الضرر أمام محكمة مدنية أو جنائية، وقضت له فى موضوع التعويض. ثم عاد ورفع دعوى أمام القضاء الإدارى. فالقضاء الإدارى يقوم بتقدير التعويض باستقلال تام عن المحاكم الأخرى. إلا أن هناك بعض الحالات يكون القاضى الإدارى مقيداً فى تقديره لقيمة الضرر، إذا كان ذلك ناتجاً عن التزام مقدر باتفاق أو بنص قانونى.

تاريخ تقدير التعويض:-

فى صدد تقدير التعويض يثار التساؤل ، هل يعتد بتاريخ وقوع الضرر، أم بتاريخ صدور الحكم؟

للإجابة على ذلك يجب التفرقة بين حالتين:-

الأولى:- إذا كان الضرر متغيراً منذ أن وقع إلى تاريخ صدور الحكم. كأن يصاب شخص بكسر فى يده نتيجة حادث وقع له بسبب ممارسة أحد الأنشطة الإدارية. وحين طالب بالتعويض كان الكسر قد تطور فأصبح أشد خطورة مما كان، وعند صدور الحكم كانت خطورته قد زادت وتحول إلى عاهة دائمة. هنا فى مثل هذه الحالة، يجب على القاضى أن يدخل فى اعتباره عند تقدير التعويض تطور الإصابة من يوم إلى يوم صدور الحكم. فيقدر الضرر باعتبار أن الكسر قد انقلب إلى عاهة دائمة[1].

---

[1] راجع الأستاذ الدكتور عبدالرزاق السنهورى، الوسيط فى شرح القانون المدنى ص ٩٧٥.

الثانية:- إذا كان الضرر ثابتاً لم يتغير منذ وقوعه إلى يوم صدور الحكم فى مثل هذه الحالة لم يتبع مجلس الدولة قاعدة موحدة. ففى بداية الأمر كان المجلس يعتد بتاريخ وقوع الضرر. ومازالت بعضاً من أحكامه الحديثة نسبياً تصدر فى هذا الشأن مقدرة التعويض بالنظر إلى يوم وقوع الضرر تأسيساً على أن الضرر وقع فى هذا اليوم. فيجب أن يكون التقدير منسوباً إلى هذا التاريخ.

إلا أنه نتيجة للارتفاع المستمر فى مستوى المعيشة، وانخفاض قيمة العملات والتى كثيراً ما تكون نتيجة تدخل الدولة، فى نفس الوقت فغن كثيراً من القضايا يتأخر الفصل فيها بسبب كثرتها. فإن مجلس الدولة اتبع قاعدة أخرى ميز فيها بين ما إذا كان الضرر قد أصاب أحد الأفراد فى شخصه، أو كان قد أصابه فى ماله.

فبالنسبة للأضرار التى تصيب الأشخاص أنفسهم فإن التعويض يعتد فى تقديره بتاريخ صدور الحكم ويستثنى من ذلك حالة ما إذا كان التأخير فى إصدار الحكم راجعاً إلى إهمال المدعى السير فى الدعوى.

أما بالنسبة للأضرار التى تصيب الأموال، فإن التعويض يعتد فى تقديره بيوم وقوع الضرر. ومازالت أحكام المجلس مستقرة على هذا الوضع بالنسبة لهذا النوع من الأضرار.

ونرى مع البعض أن هذه التفرقة لا مبرر لها ويجب وضع قاعدة موحدة سواء كان الضرر قد أصاب الشخص أو أصاب المال. لأن التعويض فى حالات كثيرة لو قدر بيوم وقوع الضرر، وخاصة إذا طالت إجراءات التقاضى، وتأخر الفصل فى الدعوى فترة زمنية طويلة سيكون وهمياً لا يحقق فائدة للشخص المضرور. يضاف إلى ذلك ثمة حقيقة هامة وهى أن الحكم بالتعويض منشئ له لا كاشف لأن الحق فى التعويض يظل حقاً غير محدد المقدار إلى أن يصدر

الحكم فالحكم هو الذى يحدد مقدار التعويض، لذا وجب الاعتداد بتاريخ الحكم. لا بتاريخ وقوع الضرر فى جميع الأحوال[١].

وفى أهمية وقت تقدير التعويض:

استقر القضاء الإدارى فى مصر على تطبيق المادة ١٧٠ من التقنين المدنى التى تنص على أنه:- "يقدر القاضى مدى التعويض عن الضرر الذى لحق المضرور طبقاً لأحكام المادتين ٢٢١ و ٢٢٢ ، مراعياً فى ذلك الظروف الملابسة فإن لم يتيسر له وقت الحكم أن يعين التعويض تعييناً نهائياً، فله أن يحتفظ للمضرور فى أن يطالب خلال مدة معينة بإعادة النظر فى التقدير".

وهذا النص يقرر الأصل العام وهو أن تحديد وقت تقدير التعويض هو وقت صدور الحكم به عند عدم الاتفاق عليه.

فقد يتم تقدير التعويض بالاتفاق فتتحدد قيمته وقت الاتفاق، وليس وقت حدوث الفعل الضار . وعلى ذلك، إذا تم الاستيلاء على أرض مملوكة لأحد

---

[١] يلاحظ أن محكمة النقض المصرية تسير على هذا الاتجاه العادل. ففى حكم لها متعلق بمنازعة إدارية وقت أن كانت مختصة بذلك، تتلخص وقائعها فى أن عقاراً مملوكاً لأحد الأفراد ظهر به خلل نتيجة تسرب المياه من أنابيب تالفة تابعة للبلدية، فرفع دعوى تعويض. انتهت محكمة النقض إلى أنه كلما كان الضرر متغيراً تعين على القاضى النظر فيه لا كما كان عندما وقع، بل كما صار إليه عند الحكم مراعياً التغير فى الضرر ذاته من زيادة راجع أصلها إلى خطأ المسئول، أو نقص كائناً ما كان سبب، ومراعياً كذلك التغيير فى قيمة الضرر بارتفاع ثمن النقد أو انخفاضه ، وبزيادة أسعار المواد اللازمة لإصلاح الضرر أو نقصها، وبزيادة أسعار المواد اللازمة لإصلاح الضرر أو نقصها. ذلك أن الزيادة فى ذات الضرر التى يرجع أصلها إلى الخطأ والنقص فيه أياً كان سببه غير منقطع الصلة به أما التغيير فى قيمة الضرر فليس تغييراً فى الضرر ذاته. وإذا كان المسئول ملزماً بجبر الضرر كاملاً. فإن التعويض لا يكون كافياً لجبره إذا لم يراع فى تقديره قيمة الضرر عند الحكم.
(نقض مدنى ١٧ أبريل ١٩٤٧ مجموعة عمر ص ٣٩٨)
د. محمد أنس جعفر التعويض فى المسئولية الإدارية ص ١٥٠ وما بعدها وأنظر رسالة د. سامى حامد سليمان نظرية الخطأ الشخصى فى مجال المسئولية الإدارية سنة ١٩٨٨ ص ٢٥٠.

الأفراد وبالمخالفة للقانون، فإن تقدير التعويض يتم وقت الاتفاق وليس وقت الاستيلاء. ويجب أن يتم الاتفاق بين المسئول عن الضرر والمضرور. فإذا انفردت الهيئة العامة للإصلاح الزراعي بتحديد التعويض بمنأى عن صاحب الشأن، فإن هذا التحديد لا يمكن اعتباره اتفاقا ولا يفترض رضاء صاحب الشأن به[1].

فإذا لم يوجد اتفاق، فإن وقت تقدير التعويض يكون وقت الحكم وتبرر المحكمة الإدارية العليا هذه القاعدة في أحد أحكامها قائلة: "وإذا كان المقرر قانوناً أنه يتعين تعويض كامل الضرر، حتى لا يكون تأخير الفصل في الدعاوى مع تغير الأوضاع الاقتصادية سبيلاً لإنقاص قيمة التعويض الكاملة الجابرة للضرر"[2].

وتطبق محكمة النقض أيضاً القاعدة المتقدمة على مسئولية الإدارة فقضت بأن العبرة بتقدير التعويض عن واقعة الاستيلاء على الأرض بوقت الحكم بالتعويض وليس بوقت الاستيلاء، وأنه إذا قضى الحكم المطعون فيه بتأييد الحكم الإبتدائي فيما أخذ به تقرير لجنة الخبراء التي قامت بتقدير قيمة أرض النزاع وقت الاستيلاء عليها دون أن يعرض لدفاع الطاعنين بشأن تقدير التعويض وقت الحكم في الدعوى، وهو دفاع جوهري يتغير به وجه الرأي في الحكم، وهو ما يعيب الحكم المطعون فيه بالقصور في التسبيب والإخلال بحق الدفاع الذي جره إلى مخالفة القانون[3].

---

[1] ج ع ، ٢٧ يونيو ١٩٩٣، ملف رقم ١٩٧٨/١/٧؛ أنظر أيضاً : ج ع ، ١٨ يونيو ١٩٩٧، ملف رقم ١٠٣/١/٧.

[2] م إ ع ٣١ مايو ١٩٩٢ ، الطعنان رقما ٤٣٧٨؛ و ٤٤١٢ لسنة ٣٥ ق.

[3] ن م ، ٢٥ يونيو ٢٠٠٠، الطعون أرقام ٤١٠٩ و ٤١٩٤ و ٤١٩٨ لسنة ٦٨ ق. أنظر أيضا: ن م ، ٢٧ ديسمبر ١٩٩٤، الطعنان رقما ٢٤٤٥ و ٢٦٥٠ لسنة ٥٩ ق المجموعة ، ص ١٦٩٧ ، قارن : ن م ، ١٧ ديسمبر ٢٠٠٢ ، الطعن رقم ٧٩٠٢ لسنة ٦٣ ق حيث قضت

أهمية تحديد التعويض بوقت الحكم بالتعويض:

يترتب على أن يتم تقدير التعويض وقت الحكم عدة نتائج مهمة ومن هذه النتائج:

١- يأخذ القاضى فى الاعتبار عند تقدير التعويض تطور الضرر منذ وقوع الفعل الضار، فيزيد التعويض بمقدار ما زاد من ضرر ، وينقص التعويض بمقدار ما نقص من ضرر بالمقارنة بوقت وقوع الفعل الضار. وبناء على ذلك، استقر قضاء محكمة النقض على أنه لمالك الأرض التى تم الاستيلاء عليها على نحو غير مشروع أن يطالب بتعويض الضرر سواء ما كان قائماً وقت الغصب أو ما تفاقم من ضرر بعد ذلك إلى تاريخ الحكم[1]. كما قضت أيضاً بأن التعويض فى حالة الغصب ، يحسب على أساس سعر الأرض وريعها حتى تاريخ الحكم فى الدعوى وليست وقت رفع الدعوى[2].

وقد أجازت المادة ١٧٠ من التقنين المدنى للقاضى أن ينص فى الحكم الصادر بالتعويض على حقوق المضرور فى العودة إلى المطالبة بزيادة التعويض خلال المدة التى يعنيها الحكم، وذلك إذا لم يتيسر للقاضى وقت الحكم بالتعويض أن يعين مقداره تعيناً نهائياً.

المحكمة بأنه إذا كان مجلس مدينة أسيوط قد استولى على عقار النزاع المملوك للطاعنة فى ١٩٦١ وضمه إلى حديقة الحيوان دون إتباع للإجراءات التى يتطلبها قانون نزع الملكية، فإن استيلاءه على العقار يكون بمثابة غصب ويخول الطاعنة مطالبتها بالتعويض مقدار بقيمة العقار وقت رفع الدعوى عام ١٩٨٥ لا وقت الاستيلاء عليه عام ١٩٦١ وعلى الرغم من هذه الصياغة التى تقطع بأن العبرة فى تقدير التعويض بوقت رفع الدعوى، إلا أن هذا الحكم لا يمثل خروجاً على القاعدة التى مؤداها أن القاضى يقدر التعويض وقت الحكم ، لأن الحكم نفسه يذكر فى موضع آخر بأن للمضرور من أى عمل غير مشروع أن يطالب بتعويض الضرر سواء ما كان قائماً وقت الغصب أو تفاقم من ضرر بعد ذلك إلى تاريخ الحكم.

[1] ن م ، ١٨ يناير ١٩٩٥، الطعن رقم ٩٧٥ لسنة ٦٠ ق المجموعة ، ص ١٩٣.

[2] ن م ، ٢٧ ديسمبر ١٩٩٤، الطعنان رقما ٢٤٤٥ و ٢٦٥ لسنة ٥٩ ق ، المجموعة، ص ١٦٩٧.

٢- إذا كان تقدير حكم محكمة أول درجة للتعويض صحيحاً ، فإن الطعن فيه لا يحدث إعادة تقدير للتعويض. وعلى العكس، إذا لم يكن هذا الحكم قد قدر التعويض تقديراً صحيحا، فإن المحكمة التى تفصل فى الطعن تقوم بإعادة التقييم فى تاريخ حكمها.

ومع ذلك تختص محكمة الاستئناف بالتعويض عن جميع الأضرار المستحدثة لحين صدور الحكم الإستئنافى بالإضافة على النظر فى طلب التعويض الإضافى عن تفاقم الضرر ، ولا يعتبر هذا الطلب أو ذاك طلبا جديداً لا يجوز طرحه لأول مرة أمام محكمة الإستئناف[١].

وعلى العكس، إذا أقام المدعى دعواه أمام محكمة أول درجة بطلب التعويض عن الضرر الذى أصابه نتيجة رفض المدعى عليها التعاقد معه، دون غيره من الأفعال فإن مطالبته المطعون عليها أمام محكمة الدرجة الثانية بتعويض عن الضرر الذى لحقه لما نسبته إليه من وقائع فى دفاعها أمام محكمة أول درجة الثانية بتعويض عن الضرر الذى لحقه لما نسبته إليه من وقائع فى دفاعها أمام محكمة أول درجة يكون طلباً جديداً، مما لا يجوز لمحكمة الاستئناف قبوله، وعليها أن تقضى بذلك ولو من تلقاء نفسها[٢].

وإذ صدر الحكم النهائى بتحديد التعويض، فإنه لا يجوز للمضرور المطالبة بزيادة التعويض المحدد فى الحكم، حتى ولو تغيرت القيمة الشرائية للنقود ، وذلك احتراما لقوة الحكم القضائى النهائى.

---

(١) ن م ، ٢٨ يوليو ١٩٩٣ ، المجموعة السنة ٤٤، ج ٢ ص ٨٨٧.

(٢) ن م ، ٢٢ أبريل ١٩٧٦ ، الطعن رقم ٧٢٣ لسنة ٤١ ق ، المجموعة ، السنة ٢٧، ص ٩٩٨

إستثناء من القاعدة العامة: تقدير قيمة التعويض وقت إصلاح الضرر

إذا قام المضرور بإصلاح الضرر ، فإن تقدير قيمة التعويض يتم وفقاً لقيمة إصلاح الضرر وفى هذا الوقت أيضاً وليس فى تاريخ الحكم فإذا قام المضرور بدفع نفقات العلاج الطبى، أو قام بإصلاح العقار أو السيارة، فإن القاضى يقدر التعويض وقت إصلاح الضرر.

وهذا الاستثناء مسلم به فى الفقه والقضاء فى مصر[١].

ويرجع هذا الحكم إلى اعتبارين:

أما الاعتبار الأول فهو أن وظيفة التعويض هى جبر الضرر، وبالتالى إذا قام المضرور بإصلاح الضرر، فإنه يكون منطقياً أن يكون تقدير التعويض وقت هذا الإصلاح متكافئاً مع الضرر، لأنه يجبر النفقات التى أنفقها المضرور أى نفقات الإصلاح، وهى الخسارة التى أصابت المضرور. ولا يجوز أن يتحدد التعويض بناء على قيمة الضرر فى وقت لاحق على إصلاح الضرر حتى لا يكون التعويض مصدر إثراء للمضرور.

وأما الاعتبار الثانى فهو أنه حيث تتحدد خسارة المضرور فيما دفعه من نفقات نقدية ، فإنه يكون ملائماً الاعتداد بقدر ما دفعه من نقود، بصرف النظر عن تغير قوتها الشرائية فى وقت لاحق. لأن حق المضرور فى التعويض تحول إلى حق نقدى يقدر بقيمة الإصلاح[٢].

---

[١] د. عبدالرزاق السنهورى ، مرجع سبقت الإشارة إليه ص ١٣٦٨، بند ٦٤٩ ؛ د. أحمد شوقى عبدالرحمن، مدى التعويض عن تغير الضرر فى جسم المضرور وماله، ٢٠٠٠، ص ٤٦٤ عبدالمنعم فرج الصدة، مصادر الالتزام، ١٩٨٦ ، ص ٤٠٥. أنظر أيضاً: ن م ، ٢٧ ديسمبر ١٩٩٤ ، المجموعة، السنة ٤٥ ، ج ٢ ، ص ١٦٩٧.

[٢] د. محمد عبداللطيف المرجع السابق ص ٥٢٩.

التعويض العينى فى المجال الإدارى

مع اتجاه غالب الفقه إلى رفض تصور التعويض العينى فى مجال المسئولية الإدارية فقد اتجه أحد الفقهاء إلى رصد اتجاه لإمكان التعويض العينى عن الفعل أو الإجراء الخاطئ وذهب فى ذلك :-

وفقاً لقضاء مجلس الدولة الفرنسى ، يكون التعويض العينى جائزاً فى حالتين:

أما الحالة الأولى فهى حالة الالتزام التخييرى، بمعنى أن يكون للشخص العام أن يتخلص من الإدانة المالية، إذا قام بأداء معين، وبشكل خاص أن يقوم بتنفيذ أشغال، وذلك لوضع نهاية للمركز الضار. وتطبيقاً لذلك، قضى المجلس بإلزام أحد المقاطعات بمبلغ مالى إذا لم تقم بإعادة بناء بعض المبانى الجنائزية على نفقتها. كما قضى أيضاً بمنح الإدارة مهلة من الوقت لنقل محطة حافلات من أمام واجهة أحد المنازل وذلك لإعفائها من مبلغ التعويض. فالشخص العام، فى هاتين الحالتين، غير ملزم بالقيام بعمل، والقاضى يمنحه اختيارا بين تنفيذ بعض الأعمال لإنهاء المركز الضار أو دفع مبلغ من النقود. ومثل هذا الأمر يعتبر استثنائيا لا يحدث كثيرا.

وأما الحالة الثانية فهى أن يطلب المضرور التعويض العينى وتوافق الإدارة على هذا الطلب. ويتطلب الأمر حينئذ إبرام عقد قضائى بين الإدارة والمضرور.

حالات التعويض العينى فى القضاء المصرى:

يمكن أن نرصد اتجاها فى القضاء المصرى مؤداه أن السحب الإداري للقرار غير المشروع أو إلغائه قضائياً، وإن كان لا يمنع من التعويض النقدى عن الأضرار المادية الناشئة عنه ، إلا أنه تعويضاً عينياً عن الأضرار الأدبية

التى أصابت المضرور. وعلى ذلك لا يستحق المضرور تعويضاً نقدياً فى حالة الإلغاء القضائى لقرار إنهاء خدمته على الرغم من إصابته بأحد الأمراض المزمنة[١]، أو فى حالة إلغاء قرار النقل[٢] ، أو فى حالة إلغاء قرار الجزاء التأديبى[٣].

ويستند هذا القضاء إلى أن الإلغاء القضائى للقرار غير المشروع أو سحبه إدارياً هو خير تعويض عينى للضرر الأدبى الذى يتمثل فى مشاعر الحزن والآلام النفسية الناشئة عن القرار، وأن هذا التعويض كاف لجبر هذا الضرر تطبيقاً للمادة ١٧١ من التقنين المدنى[٤].

ونحن نعتقد عدم سلامة هذا القضاء؛ لان القاعدة العامة تقضى باستقلال قضاء الإلغاء عن قضاء التعويض، وبالتالى فإن الإلغاء القضائى للقرار لا يعتبر تعويضاً، حتى ولو اقتصر على الأضرار الأدبية. أما الإستناد إلى المادة ١٧١ من التقنين المدنى فيبدو فى غير موضعه، لأن الخطاب فى هذه المادة موجه إلى قاضى المسئولية، وذلك على النحو الذى رأيناه أيضاً مطبقاً أمام مجلس الدولة فى فرنسا[٥].

وفى تعليق لنا على أحد أحكام المحكمة الإدارية العليا ذهبنا إلى:

---

[١] م أ ع ، ٢٣ أبريل ١٩٩٦ الطعن رقم ٥٤٥ لسنة ٣٧ ق.

[٢] م إ ع ، ٢٠ فبراير ٢٠٠١، الطعن رقم ٤٢٥٧ لسنة ٤٢ ق ، ١٥ مايو ١٩٨٨ المجموعة، ص ١٥٣٤.

[٣] م إ ع ، ٢٢ يناير ١٩٩١، الطعن رقم ١٢٣٩ لسنة ٣٣ ق ، المجموعة، ص ٥١٢؛ ١٦ مارس ١٩٩١ ، الطعن رقم ٣١٤٧ لسنة ٣٢ ق، المجموعة ، ص ٨٠١.

[٤] قارن إتجاها آخر: م إ ع ، أول أبريل ٢٠٠١ ، الطعن رقم ٤٢٨٣ لسنة ٤١ ق ، ٣ يناير ١٩٨٨، الطعن رقم ٢١٩١ لسنة ٣٠ ق.

[٥] د. محمد عبداللطيف المرجع السابق ص ٤٣٧.

هل يكون إلغاء القرار تعويضاً عينيا عن خطأ جهة الإدارة؟

الأصل أن إلغاء القرار الإداري يكون لوجود عيوب أصابته سواء فى شكله أو إجراءاته أو المختص بإصداره أو لمخالفته للقانون أو للمبادئ العامة للقانون أو افتقاده لسبب صحيح أو ابتغائه غير المصلحة العامة. فهل يتصور أن يكون خطأ الجهة الإدارية سبباً لتعويض المتضرر ليس تعويضاً نقدياً لكن تعويضاً عينياً يتمثل فى إلغاء قرارها حتى ولو كان محل قرارها يتسق مع قواعد القانون؟ ذهبت المحكمة الإدارية العليا فى حكمها محل التعليق[1]. إلى تطبيق عملى لهذا الفرض وتخلص وقائعه فى أن رئيس مجلس إدارة أحد الأندية أقام دعواه أمام محكمة القضاء الإداري بطلب وقف تنفيذ وإلغاء قرار وزير الشباب بإلزام مجلس الإدارة المنتخب للنادى بتوجيه الدعوى للجمعية العمومية للنادى خلال ثلاثة أشهر تنتهى فى ٢٠٠١/١٠/١٠ وقد أقام المدعى دعواه على أنه صدر حكم قضائى بوقف تنفيذ القرار الصادر من الوزير بحل مجلس إدارة النادى وتعيين مجلس إدارة مؤقت لإدارة النادى وأن من مقتضى تنفيذ هذا الحكم أن يعود مجلس الإدارة المنتخب لمباشرة اختصاصه دون التقيد بميعاد يحدده الوزير نظراً لأن إجراءات التقاضى قد استغرقت مدة عام كان مجلس الإدارة المنتخب بعيداً فيها عن مباشرة اختصاصاته فيجب أن يستمر المجلس المدة الكاملة المحددة لمباشرة اختصاصه.

وقد رفضت محكمة القضاء الإداري طلب وقف تنفيذ القرار وعند الطعن على هذا الحكم أمام المحكمة الإدارية العليا ذهبت إلى أن القرار المطعون فيه تضمن قيام مجلس الإدارة المنتخب بدعوة الجمعية العمومية للنادى لإجراء الانتخابات فى مدة ثلاثة أشهر تالية على انتهاء دورته الانتخابية فى

---

[1] صدر هذا الحكم من الدائرة الأولى برئاسة السيد الأستاذ المستشار الدكتور/ عبدالرحمن عزوز رئيس مجلس الدولة فى الطعن رقم ٢٦٥٥ لسنة ٤٨ ق جلسة ٢٠٠٢/١/٢٣.
(التعليق فى مجلة مجلس الدولة سنة ٢٠٠٢)

١٠/١٠/٢٠٠١ بالرغم من أن المجلس قدتم إبعاده عن موقعه المدة من ١١/١٢/٢٠٠٠ تاريخ صدور القرار بحله وحتى ٧/١٠/٢٠٠١ تاريخ تنفيذ الحكم القضائى بوقف تنفيذ قرار المجلس وهذه المدة لم يباشر فيها مجلس الإدارة مهام منصبه بسبب إجراءات التقاضى التى استغرقها الطعن فى قرار الحل وبمسلك إرادى من جانب الإدارة مما يتعين معه أخذ هذه المدة فى الحسبان عند صدور قرار عودة المجلس المنتخب وعليه انتهت إلى إلغاء الحكم المطعون فيه ووقف تنفيذ القرار المطعون فيه فيما تضمنه من تحديد أجل لمجلس الإدارة المنتخب فى الدعوة للانتخاب دون أن يأخذ فى اعتباره ضرورة مباشرة المجلس المنتخب لاختصاصاته عن مدة بديلة للمدة التى منعته الجهة الإدارية بتصرفها عن استكمالها.

والجديد فى الحكم سالف البيان أنه أكد على أن الجهة الإدارية بتعطيلها تنفيذ الأحكام القضائية وقبل ذلك بقراراتها المخالفة للقانون لا يجوز أن تستفيد من تصرفاتها هذه فى تفويت الفرص على المتعاملين معها فى تعويضهم عيناً عن إخلالها بالتزاماتها القانونية وإصدارها لقرارات غير صحيحة وتعطيلها تنفيذ الأحكام القضائية وبالرغم من أن الحكم محل التعليق حاول إيجاد تفرقة بينه وبين ما سبق انتهت إليه ذات المحكمة[1] من حكم قديم نسبياً لم تستجب فيه المحكمة لطلب الطاعن تعويضه عيناً عن التسويف الإداري فى تنفيذ الأحكام القضائية الصادرة لصالحه وذلك بمنحه مدة بديلة لمباشرة اختصاصه كنقيب للتجاريين حيث استنفدت المدد المقررة له كنقيب بإطالة أمد التقاضى وتعسف الجهة الإدارية فى تنفيذ الأحكام الصادرة لصالحه وهذا الحكم نتمنى أن يستقر فى القضاء الإداري حيث أن التعويض العينى هو أرقى أنواع التعويض عن تصرفات الإدارة الخاطئة.

---

[1] حكمها فى الطعن رقم ٢٢١٢ لسنة ٣٣ ق جلسة ٢٤/١٢/١٩٨٨

مبحث خاص
إتجاهات المحكمة الإدارية العليا

الفرع الأول
الرقابة على سلطة القاضى فى تقدير التعويض

الأصل أن التعويض يخضع لتقدير محكمة الموضوع إلا أن السلطة التقديرية لقاضى الموضوع مقيدة بأن يكون التعويض الذى يقضى به له عناصره الثابتة فى الأوراق وأن يكون كافياً لجبر الأضرار المترتبة على الضرر أو العمل المادى الخاطئ وعليه فقاضى الموضوع يلزم ببيان عناصر الأضرار وتقييمها فى حكمها وهذا لا يخل بأن يكون التعويض إجمالياً مادام القاضى قد ناقش عناصر الضرر.

وكثيراً ما تذهب المحكمة الإدارية العليا إلى أن تقدير التعويض من قاضى الموضوع لا معقب عليه إلا أن هذا القضاء لا يكون صحيحاً إلا إذا وافقت المحكمة الإدارية العليا محكمة الموضوع على تقديرها وفى غير هذا الفرض فإن المحكمة الإدارية العليا تناقش محكمة الموضوع فى سائر العناصر إلى أقامت عليها قضائها بالتعويض وقد ذهبت محكمة النقض إلى:

وحيث أن مما تنعاه الطاعنة على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبق القانون ذلك أنها تمسكت فى صحيفة الإستئناف بأن القاصرين لا يزالان فى مقتبل العمر وفى حاجة إلى ما يكفى إعالتهما وإعاشتهما مدة لا تقل عن عشرين عاماً فضلاً عن حاجتها من النفقة فإن الحكم المطعون فيه قضى بتأييد الحكم المستأنف فى تقديره للتعويض بمبلغ خمسة آلاف جنيه يكون قد قدر تعويضاً لا يتكافئ مع الضرر الذى حاق بها بما يعيبه ويستوجب نقضه.

وحيث أن هذا النعى سديد ذلك أن المقرر فى قضاء هذه المحكمة – أن تقدير التعويض عن الضرر يعد من مسائل الواقع التى يستقل بها قاضى الموضوع، إلا أن مناط ذلك أن يكون هذا التقدير قائماً على أساس سائغ مردود إلى عناصره الثابتة بالأوراق ومبرراته التى يتوازن بها أساس التعويض مع العلة من فرضه بحيث يكون متكافئاً مع الضرر ليس دونه وغير زائد عليه. لما كان ذلك وكان المبلغ الذى قضى به الحكم المستأنف لجبر الأضرار التى أصابت الطاعنة عن نفسها وبصفتها وأيده فيه الحكم المطعون فيه غير متكافئ مع هذه الأضرار ولم يورد الحكم أسبابا سائغة تبرر هذا التقدير غير المتوازن مجملاً القول بأن ذلك التقدير هو التعويض الملائم المناسب الذى يتكافئ مع ما لحقها من أضرار فإنه يكون مشوباً بالقصور مما يوجب نقضه للوجه الوارد بالنعى دون حاجة إلى بحث باقى أوجه الطعن.

(الطعن رقم ١٠٤ لسنة ٦١ ق – جلسة ٢٠٠٢/٣/١٩)

وفى ذات المعنى استقرت المحكمة الإدارية العليا إلى أن قاضى الموضوع يستقل بتقدير مبلغ التعويض المحكوم به طالما كان تقديره مبنياً على أسس لها أصل ثابت بالأوراق ومن ثم لا يجوز التعقيب على قضائه فى هذا الشأن من المحكمة الأعلى، ولما كان ذلك وكان الثابت من الحكم المطعون فيه أن المحكمة استعرضت عناصر التعويض المادى والأدبى الذى لحق بالمطعون ضده وخلصت إلى الحكم له بمبلغ التعويض المشار إليه فإن قضاءه يكون صحيحاً ولا وجه للنعى عليه.

(دائرة منازعات الأفراد والهيئات والتعويضات – الطعن رقم ٢٩٩٨ لسنة ٣٩ ق عليا جلسة ١٩٩٦/٥/١٢)

وفى حكم تفصيلى ذهبت المحكمة إلى:-

ومن حيث أنه ولئن كان من المقرر أن تقدير التعويض هو من إطلاقات محكمة الموضوع بحسب ما تراه مناسباً مستهدية فى ذلك بكافة الظروف

والملابسات في الدعوى فإن المقرر كذلك وما جرى عليه القضاء أنه يتعين على محكمة الموضوع أن تبين في حكمها عناصر الضرر التي أقامت عليها قضائها بالتعويض ومن المقرر أيضاً أنه وإن كان يجوز لمحكمة الموضوع أن تقضى بتعويض إجمالي عن جميع الأضرار التي حاقت بالمضرور إلا أن ذلك مشروط أن تبين عناصر الضرر الذى قضت من أجله بهذا التعويض وأن تناقش كل عنصر منها على حدة وتبين وجه أحقية طالب التعويض فيه أو عدم أحقيته، وأن يكون هذا التقدير قائماً على أساس سائغ ومردود إلى عناصره الثابتة بالأوراق ومبرراته التي يتوازن بها أساس التعويض مع العلة من فرضه بحيث يبدو متكافئاً مع الضرر غير زائد عليه أو ناقص عنه.

ومن حيث أنه بتطبيق ما تقدم من مبادئ على وقائع الطعن الماثل ولما كان الحكم المطعون فيه قد انتهى – وبحق – إلى أن الإحالة إلى التحقيق طالما لم يثبت التعسف في استعماله لا يكون غير مشروع ولا يشكل ركن الخطأ الموجب للتعويض وكذلك الأمر بشأن ما نسب للإدارة من اتخاذ إجراءات أخرى ضد الطاعنة في الطعن رقم ٥٧٦ لسنة ٤٠ ق وعلى نحو ما ساقه الحكم تفصيلاً طالما لم يقم دليل من الأوراق على تعسف في استعمال السلطة بشأنها ومن ثم فقد صادف الحكم صحيح القانون حين قضى بتعويضها بمبلغ ١٠٠٠ جنيه (ألف جنيه) عن القرار رقم ٢٠ لسنة ١٩٩٠ بمجازاتها بخصم ثلاثة أيام من راتبها بعد ما تبين أثناء بحث التظلم انتزاع أدلة ثبوت المخالفة من عناصر لا تؤدى إليها مما يجعل الجزاء الذى وقع عليها غير قائم على سبب صحيح يبرره واقعاً وقانوناً ولا يؤثر في ثبوت الخطأ الموجب للتعويض سحب قرار الجزاء المشار إليه ونشره في كافة الجهات بالجامعة فهو لا يعدو أن يكون تنفيذاً لحكم القانون ولا يكفى لجبر الأضرار التي حاقت بالطاعنة ومن ثم يكون ما انتهى إليه الحكم الطعين في هذا الخصوص بتعويضها بمبلغ ألف جنيه قائماً على صحيح سببه.

ومن حيث أن الحكم المطعون فيه حين قدر التعويض عن القرار السلبى بالامتناع عن النظر فى تسجيل خطة البحث المقدمة من الطاعنة للحصول على درجة الماجستير فى الخدمة الاجتماعية من السلطة الجامعية المختصة بمبلغ أربعة آلاف جنيه عن الأضرار المادية والأدبية التى أصابتها أضرار مادية تتمثل فى الإنفاق على إعادة خطة البحث وتعثر خطواتها نحو إنجاز رسالة الماجستير وما يترتب على حصولها على الماجستير من تحسن وضعها الوظيفى كما سبب لها القرار أضراراً أدبية تمثلت فى ظهورها أمام أقرانها بمظهر العاجزة عن مواصلة تقدمها العلمى إلا أن الحكم لم يناقش كل عنصر على حدة وبيان وجه أحقية الطاعنة وتوازن التعويض مع الضرر فضلاً عن إغفال بعض العناصر التى تدخل فى تقدير التعويض.

ومن حيث أن الثابت فى مدونات حكم هذه المحكمة فى الطعن رقم ٢٣٦١ لسنة ٣٥ ق الصادر بجلسة ١٩٩١/٤/١٣ والمقام من الطاعنة/...... والقاضى بإلغاء القرار السلبى بالامتناع عن النظر فى قيد خطة البحث المقدمة منها للحصول على درجة الماجستير فى الخدمة الاجتماعية ومن باقى أوراق الطعن الماثل أن الطاعنة عينت معيدة بكلية الخدمة الاجتماعية بجامعة القاهرة فرع الفيوم عام ١٩٨٥ وأنها اجتازت مرحلة القيد للدراسة ومتابعة الدراسة المتخصصة لمدة سنتين وقامت بإعداد خطة البحث لموضوع الدراسة التى تتقدم بها لنيل درجة الماجستير، وقد قامت فى البداية بإعداد خطة بحث لنيل درجة الماجستير عن موضوع الرعاية اللاحقة للفتيات المنحرفات والمعرضات للانحراف فى محافظة القاهرة الكبرى خريجات مؤسسة الفتيات للرعاية الاجتماعية بالعجوزة وقد اشرف على إعداد خطة البحث الدكتور........... الذى أشر على خطة البحث بأن الباحثة قامت بجدارة بعمل إطار البحث المشار إليه، إلا أن عميد الكلية طلب منها اختيار موضوع جديد فاستجابت لهذا الطلب وفى مارس سنة ١٩٨٧ أعدت خطة دراسة أخرى بعنوان "التدخل المهنى للأخصائى فى دور الحضانة النهارية دراسة مطبقة فى دار الحضانة العادية

بجمعية تنمية المجتمع بمنشأة لطف الله بالفيوم قد وأشرف على إعداد الخطة ووافق على الإشراف على إعداد الرسالة الدكتور/.......... أستاذ ورئيس قسم مجالات الخدمة الاجتماعية والتدريب الميداني بكلية الخدمة الاجتماعية بجامعة حلوان وقد انتهت من بحثها في شهر سبتمبر ١٩٨٧ ووقع المشرف على الرسالة وعلى كل صفحاتها بما يفيد ذلك بتاريخ ١٩٨٧/٩/٢٢ إلا أنها فوجئت بالدكتور/.... يطلب منها اشتراك مشرف ثان على خطة البحث فرفضت ذلك فأخطرت في ١٩٨٧/٢/١٥ بإعادة إعداد خطة الدراسة على ضوء القواعد الجديدة التي قررتها الكلية في هذا التاريخ فاعترضت على ذلك ثم تقدمت في ١٩٨٨/٤/٦ بطلب إلى عميد الكلية بموافقتها على رفع اسم الدكتور المشرف على خطة البحث وتقبلها لأي مشرف أخر تحدده إدارة الكلية ولم تتلق رداً فتقدمت بتاريخ ١٩٨٨/٤/٩ بطلب إلى عميد الكلية لتحديد موقفها من خطة البحث وتقبلها لأي مشرف آخر تحدده إدارة الكلية فلم تتلق رداً ومن ثم أقامت طعنها وقد ذهب الحكم إلى أن امتناع الكلية عن اتخاذ إجراءات عرض ونظر وبحث قيد خطة البحث المقدمة من الطاعنة يكون قد قام على سند غير صحيح من القانون وهو الأمر الذي يشكل قراراً سلبياً بالامتناع عن النظر في قيد خطة بحث الطاعنة وفي مقام بيان ركن الاستعجال ذهب الحكم إلى أنه يترتب على هذا الامتناع آثار سيئة على مستقبل الطاعنة بتفويت فرصتها في الانتهاء من إعداد رسالة الماجستير المقدمة منها خلال الميعاد القانون ويكون له تأثير ضار لمستقبلها الجامعي ومن ثم يقف الميعاد المقرر للانتهاء من الرسالة وبتاريخ ١٩٩١/٨/٢٦ وعلى أثر صدور هذا الحكم تقدمت الطاعنة إلى رئيس جامعة القاهرة بالموافقة على تقدمها للالتحاق بالتسجيل معهد الدراسات العليا للطفولة بجامعة عين شمس قسم الدراسات النفسية والاجتماعية في العام الجامعي ٩٢/٩١ للحصول على درجة الماجستير مع الموافقة على تفرغها للدراسة بالمعهد المذكور، فوافق عميد الكلية على ذلك بتاريخ ٩/٤م١٩٩١ ولما كانت الدراسة في المعهد المذكور تقتضي حضور محاضرات أيام السبت ، الأحد ،

الأربعاء من الساعة ١١ ص حتى الخامسة أو السابعة مساءً حسب بيان المعهد المذكور المؤرخ ١٩٩١/١١/٢٦، وأخطرت فى ١٩٩١/٩/٥ بضرورة حضورها أربعة أيام أسبوعياً لأن السماح للمعيدين بحضور ثلاثة أيام فقط قاصراً على المعيدين المسجلين لرسائلهم العلمية وهى ليست كذلك فتقدمت بطلب ١٩٩١/٩/٩ أن تكون الأيام الأربعة المذكورة هى أيام السبت، الاثنين ، الأربعاء ، الخميس من كل أسبوع ثم تقدمت فى ١٩٩١/١٢/٧ للتفرغ للدراسة بالمعهد المذكور ثلاثة أيام حيث تأشر على طلبها المؤرخ ١٩٩١/١٢/٨ بالتفرغ يوم واحد على أن يكون يوم الأربعاء ، ثم أبلغت بكتاب مدير إدارة كلية الخدمة الاجتماعية بالفيوم المؤرخ ١٩٩٢/٣/٥ بإلغاء قيدها من قسم الدراسات العليا بالكلية واعتمد من رئيس الجامعة بتاريخ ١٩٩٢/٢/٢٣ فتظلمت من هذا القرار وطلبت إلغاؤه والسماح لها بحضور محاضرات المعهد المقيدة به لمدة ثلاثة أيام السبت والأحد والأربعاء ولم يوافق على طلبها، وكان عميد الكلية قد تقدم بمذكرة مؤرخة ١٩٩٢/٤/١٠ إلى رئيس الجامعة بأن المعيدة المذكورة لم تتقدم منذ اجتيازها بنجاح السنة الأولى التمهيدية بخطة البحث حتى تاريخه ويرجو التفضل بالموافقة على نقلها إلى أحدى وظائف الكادر العام الذى يناسب مؤهلها، ولكل ما تقدم بطلب مؤرخ ١٩٩٢/٣/٢٦ للترخيص لها بإجازة اعتبارا من ١٩٩٢/٤/٦ حتى ١٩٩٢/٧٨/٣١ للتفرغ للدراسة والاستعداد لتأدية امتحانات آخر العام وقد تأشر على الطب باعتبارها إجازة بدون مرتب وقامت بسداد مبلغ ٢٨٨,٣٥ جم قيمة الاشتراكات المستحقة عن مدة هذه الإجازة ثم تقدمت بالعديد من الطلبات للحصول على إجازة بدون مرتب لمدة عام لرعاية أسرتها امتدادا للإجازة السابقة اعتبارا من ١٩٩٢/٩/١ حتى ١٩٩٣/٨/٣١ فلم يوافق عليها إلا بعد سداد مستحقات التأمين والمعاشات وقدرها ١١٨٩,٥٠ جنيها وحصتها فى صندوق الزمالة وقدره ١٨٥٠ جنيها ثم تقدمت بطلب للحصول على إجازة بدون مرتب المدة من ١٩٩٣/٩/١ حتى ١٩٩٤/٨/٣١ لاستكمال الدراسة ، وقد انتهت لجنة مناقشة رسالة الماجستير بجلسة ١٩٩٤/١٠/١٨ إلى التوصية بمنحها

درجـة الماجستير بتقدير ممتـاز فـي موضـوع البحـث المقدم منهـا إلـى معهـد الدراسات العليـا للطفولـة بجامعـة عين شمس ووافق مجلس المعهد على منح الدرجة ثم رئيس الجامعة فى ١٩٩٤/١١/٨ مفوضـاً من مجلس الجامعـة بجلسة ١٩٩٤/٩/٢٦.

ومـن حيـث أن البين ممـا سبق تفصيله من وقـائع أن الجامعـة المطعون ضدها قد امتنعت بغير مبرر عن قد رسالة الماجستير للطاعنة من ١٩٨٧/٩/٢٢ حتى صدور حكم المحكمة الإدارية العليا فى ١٩٩١/٤/١٣ وبعد ذلك لم تمكنهـا من إتمام القيد والمناقشة بل صاحب ذلك العديد من الإجراءات المتسمة بالعنت مما دفعها للقيد بجامعة أخرى ومع ذلك لم تيسر لها جامعتها الأصلية الاستمرار فى الدراسة ومتابعة الحضور والمحاضرات ولم تتح لها فرصة التفرغ أسوة بزملائها ممـا دفعهـا إلـى التقدم بطلب الحصول على إجازة بدون مرتب ومـا صاحب ذلك من سداد أقساط التأمين والمعاشات وقسط صندوق الزمالة وعدم تقاضيها مرتبات عن تلك الفترة كل ذلك أصابها بأضرار مادية جسيمة تمثلت فى تأخير حصولها على الماجستير لمدة تزيد عن أربع سنوات وإعادة الدراسة من جديد وما صاحب ذلك من نفقات سبق بيان بعضها وكذلك فقد فات عليها الكسب المتحقق مـن الترقيـة والمرتبـات والعـلاوات وفرصـة الحصول علـى الدرجات التالية إسوة بزملائها سيما وأن التأخر فى سلم الدرجات العلمية ومـا يصاحبه من امتيازات مادية سيظل مصاحباً لها طيلة حياتها الجامعية خاصة وقد ثبت تفوقها العلمى فى حصولها على الماجستير بدرجة ممتاز، وكذلك ما تكبدته من نفقات فى ساحة القضاء طيلة سنوات أربع، فضلاً عما أصابها من ضرر أدبى تمثل فـى ظهورها أمـام أقرانها وزملائها والعاملين بالجامعة التى تنتمى إليها بمظهر الخاملة العاجزة عن مواصلة تقدمها العلى وبسبب لا يرجع إليها وما يؤدى إليه ذلك من آلام نفسية فضلاً عن خوفها وفزعها الشديد من انهيار مستقبلها العلمى وبانتهاء الفترة الزمنية المقررة لقيد رسالة الماجستير على نحو دفع المحكمة الإدارية العليا إلى التقرير بوقف الميعاد المذكور ورغم ذلك بادرت

الجامعة بإلغاء قيدها وما يشكله من ضغط نفسى عليها، فضلاً عما صاحب ذلك من ألم نفسى تمثل فى تأخيرها عن زملائها لغير ما سبب علمى وبغير مبرر من الواقع أو القانون وبغير ذنب جنته يداها وهذا يخالف ما يجب على الجامعات وهى مناطق الإشعاع العلمى والثقافى فى الوطن إذ يجب أن يسودها العدل والمساواة وتحوط أبناءها المتفوقين بصنوف الرعاية والتشجيع على البحث وتحضهم على التفوق سندهم الامتياز وشفيعهم التفرغ للعلم والانخراط فى سلكه لا فرق بينهم إلا بمقدار هذا التفوق، وتوزن أعمالهم واجتهاداتهم بقدر نبوغهم وإسهاماتهم العلمية فى المجالات العلمية المختلفة، وتلتزم الجامعات وهى فى مكانها السامى من التقدير بألا تمنع الباحث فى محراب العلم من سلوك مراتبه ودرجاته التى يستحقها متى أثبت تفوقه وجدارته وأن تمنع غيره ممن قعدت بهم قدراتهم العلمية أو وسائلهم المنافية للتقاليد الجماعية والثابت ولنصوص القانون الحاكمة لا يرفهم لذات المرتبة أسماء ينتمون إليها أو وسائل يتوسلون بها غير العلم والتفوق – وإذا أضطرب هذا الميزان فى الجامعة يصيب الخلل أرجاء المجتمع لما يستقر فى النفس من إحباط وشعور باليأس وترسيخ لعوامل الفشل.

ومن حيث إنه لكل ما تقدم تقدر المحكمة تعويضاً إجمالياً عما أصاب الطاعنة فى الطعن رقم ٤٠/٥٧٦ ق من أضرار مادية وأدبية سبق بيان عناصرها بمبلغ عشرين ألف جنيه علها أن تسهم فى جبر الضرر الذى حاق بالطاعنة وتساعد على استقرار ميزان الأعمال العلمية بالجامعة المطعون ضدها، وإذ قصر الحكم الطعين فى الوصول بمقدار التعويض إلى هذا القدر لقصوره فى بيان عناصر التعويض ومناقشتها ومن ثم يتعين القضاء بتعديل الحكم المطعون فيه للوصول بالتعويض إلى القدر المشار إليه، ومن حيث أن من يخسر الطعن يلزم بالمصروفات عملاً بحكم المادة ١٨٤ من قانون المرافعات.

(الطعنان رقما ٤٦٧، ٥٧٦ لسنة ٤٠ ق جلسة ١٩٩٥/٢/١٢ سنة ٣٩)

وذهبت إلى:

يشترط للقضاء بالتعويض أن يكون الضرر محقق الوقوع فى الحال أو الاستقبال، أى وقع بالفعل أو تأكد وقوعه حتماً فى المستقبل ، وعلى صاحب الشأن أن يقيم بكافة طرق الإثباتَ الدليل على ما حاق به من ضرر، بكافة عناصره وأنواعه، ولمحكمة الموضوع وهى تقدر قيمة التعويض أن تزن بميزان القانون ما يقدم لها من أدلة وبيانات على قيام الضرر وتعدد عناصره، فإذا ما صدر حكمها محيطاً بكافة عناصر الضرر وتعدد عناصره، فإذا ما صدر حكمها محيطاً بكافة عناصر الضرر الناتج عن خطأ المدعى عليه شاملاً ما لحق المضرور من خسارة وما فاته من كسب فقد أصابت صحيح القانون فيما انتهت إليه من تقدير لقيمة التعويض، بغير تعقيب عليها فيما هو متروك لتقديرها ووزنها لمدى الضرر وقيمة التعويض الجابر له طالما كان تقديرها سائغاً ومستمداً من أصول مادية تنتجه ، وأنه ولئن كان تقدير التعويض من إطلاقات محكمة الموضوع على النحو السابق بيانه إلا أنه يتعين عليها أن تبين فى حكمها العناصر المكونة للضرر قانوناً والتى تدخل فى حساب قيمة التعويض وإلا كان حكمها معيباً، وإذا كان المقرر قانوناً أنه يتعين تعويض كامل الضرر فإن العبرة فى تحديده هى بيوم صدور الحكم وليس بيوم وقوع الضرر، حتى لا يكون تأخير الفصل فى الدعاوى مع تغير الأوضاع الاقتصادية سبيلاً لإنقاص قيمة التعويض الكاملة الجابرة للضرر.

- ومن حيث أن الحكم الطعين وهو فى مقام تحديد عناصر الضرر الذى أصاب الطاعن أغفل ما لحقه من ضرر مادى وأدبى من جراء عدم تنفيذ الأحكام الصادرة لصالحه وتمسك الجهة الإدارية قرارها المخالف للقانون، وعدم سحبه على مقتضى صحيح القانون بإعلان فوز الطاعن وحده، دون المرشح الثانى فى قائمة حزب الوفد الجديد، تنفيذاً للأحكام القضائية الواجبة التنفيذ، الصادرة بذلك، والذى لا يكفى فيه مجرد منح الطاعن شهادة بعضوية المجلس مع استمرار غير المستحق لهذه العضوية فى عضوية المجلس سواء فى قائمة الحزب الوطنى أم فى قائمة حزب الوفد الجديد، وجر الطاعن إلى

منازعات أمام المحاكم غير مختصة حال أنه تم الفصل فى النزاع من القضاء الإداري، صاحب الولاية الوحيد، طبقاً للدستور والقانون، فى نظره ، باعتباره المختص وحده بنظر المنازعات الإدارية مما ينأى بها سواء فيما يتعلق بها موضوعاً أم بإشكالات التنفيذ فى الأحكام الصادرة فيها، عن ولاية المحاكم العادية، كل ذلك للحيلولة دون الطاعن وحقه المشروع فى عضوية مجلس الشعب، وهو مسلك لا ريب فى خطئه لانطوائه فى تحايل فى تنفيذ الأحكام القضائية الواجبة التنفيذ ، من جهة، وعلى إساءة استعمال حق التقاضى من جهة أخرى، وهذا وذاك مما لا يجوز مطلقاً للجهات الإدارية أن تتردى فيه، إنصياعاً – لا محيص عنه – لمبدأ المشروعية وسيادة القانون، أساس الحكم فى الدولة ، بصريح نص المادة ٦٤ من الدستور، ومن شأن هذا المسلك الخاطئ – بوجهيه المشار إليهما – إصابة الطاعن بضرر مادى وأدبى. أما عن الضرر المادى فهو محقق ويتمثل فيما تكبده الطاعن من نفقات لمواجهة هذا الكم من الدعاوى الذى أقامته الجهة الإدارية أمام محاكم غير مختصة بنظره ، أو اضطرته هو فى المقابل لإقامته، بعد إذ كان قد حصل على أحكام لصالحه واجبة التنفيذ، ولا وجه للتحدى فى صدد هذا العنصر من عناصر الضرر المادى بأن قانون المرافعات تكفل بإلزام الخاسر للنزاع بمصاريف التقاضى شاملة أتعاب المحاماة، ذلك أن مجال هذا التحدى هو الأحوال العادية لاستعمال حق التقاضى ، أما فى حالة إساءة استعماله – كما هو الحال – فلا ريب فى أن يصيب الطاعن منه ضرر خاص، لا يكفى مطلقاً فى جبره إلزام الجهة الإدارية بالمصروفات شاملة أتعاب المحاماة، التى تؤول قانوناً إلى نقابة المحامين، طبقاً للمادة ٣/١٨١ من قانون المحاماة، ولا ينال صاحب الشأن منها ، عوضاً عما أنفقه من ماله حال أنه تكبد الكثير فى غير مقتضى، لمواجهة دعاوى أقيمت أمام محاكم غير مختصة، ابتغاء إعاقته عن الوصول إلى حقه الدستورى الذى صدرت به أحكام قضائية، واجبة التنفيذ، مما يتعين معه أخذ هذا العنصر فى الاعتبار عند تقدير التعويض.

أما عن الضرر الأدبى فهو كل ما يصيب مصلحة غير مالية لمضرور، بأن يصيبه فى شعوره أو عاطفته أو شرفه أو كرامته ، ويتمثل فى المنازعة الماثلة فى تعميق إحساس الطاعن بالظّلم والقهر، وإزاء حرمانه من حقه الثابت بالأحكام الصادرة، الواجبة التنفيذ ، وزعزعة عقيدته فى جدوى الانتصاف إلى القضاء، وجدوى العدالة فى وطنه بعد إذ أفرغ حقه الدستورى فى عضوية مجلس الشعب من محتواه ومضمونه واضحى لغوا لا طائل من ورائه ولا سبيل البتة إليه، وحرم من شرف تمثيل الأمة فى البرلمان الذى فاز بعضويته إلى أن صدر القرار الجمهورى بحله، وأهدرت كل قيمة للأحكام القضائية الصادرة لصالحه، كما أهدرت من قبل ثقة الناخبين فيه التى أفرزتها نتيجة الانتخابات، وكل ذلك يمثل ضرراً أدبياً حاق بالطاعن لم يتناوله الحكم الطعين على نحو يبرزه ويحدد أثره فى مقدار التعويض الجابر للضرر، بكافة عناصره المادية والأدبية، كما لم يتناول الضرر المادى والسابق بيانه، مما يجعل ما قدره الحكم الطعين من تعويض يقصر عن جبر ما أصاب الطاعن من أضرار مادية وأدبية على نحو ما سبق بيانه، ومن ثم فينطوى على مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه وتأويله مما يتعين معه القضاء بتعديله إلى القضاء بالتعويض الجابر لهذه الأضرار، والأضرار الأخرى، حسبما يأتى بيانه.

ومن حيث أنه بالنسبة إلى ما ساقه الطاعن من عناصر للضرر المادى الذى أصابه ومنها حرمانه من راتبه من وظيفته الحكومية وأنه أضطر لإنهاء خدمته، فالثابت أنه أنهيت خدمته فى ١٩٨٧/٦/١ بعد حل مجلس الشعب بالقرار الجمهورى رقم ٤٦ لسنة ١٩٨٧ فى ١٩٨٧/٤/٦ وأنه طلب إنهاء خدمته وهو يعلم يقيناً بحل مجلس الشعب وظل يتقاضى راتبه حتى انتهاء خدمته فلا موجب للتعويض قانوناً عن هذا العنصر، أما ما ذهب إليه الطاعن من إصابته بمرض عضوى فى بصره ومرض نفسى وإنفاقه مصاريف للعلاج واضطراره لغلق عيادته الخاصة وفوات ما ترده عليه من دخل، وأن القرار الطعين هو السبب الوحيد فيما أصابه من ضرر فى هذا الخصوص فهو ما لم يقم عليه الطاعن

دليلاً يؤيده، بل الثابت أن ثمة سبباً آخر للمرض ثم كان المرض سبباً من أسباب غلق العيادة ولم يثبت من الأوراق أن القرار المطعون فيه كان السبب الوحيد أو السبب المنتج فى حدوث تلك الأضرار، كذلك لا يعتد بما أورده الطاعن من أنه فاته كسب تمثل فى حرمانه من اشتراك السفر فى وسائل المواصلات ذلك أن مثل هذا الاشتراك هو لمواجهة الانتقالات التى كان من المفروض أن يقوم بها الطاعن، والحال أنه لم يقم بها، فلا يعتبر ذلك فواتاً لكسب يستحق التعويض عنه. كما لا يعتد بما ذكره من أن ثمة مبالغ فاته كسبها طبقاً لنص المادة ٤١١ من لائحة المجلس والخاصة بعلاج الأعضاء والمساعدات والنفقات التى يحددها مكتب المجلس، إذ لم يقم عليه الطاعن دليلاً من قواعد تنظمه. أما ما يطالب به الطاعن من تعويض عن الأضرار المادية التى أصابته من جراء حرمانه من عضوية المجلس خلال الفترة من مايو سنة ١٩٨٤ حتى أبريل سنة ١٩٨٧ متمثلة فيما فاته من كسب لقاء ما يصرف لأعضاء المجلس من مكافأة شهرية وبدل تمثيل وبدلات حضور اللجان العامة والنوعية، وقدره بمبلغ سبعة وعشرين ألفا جنيه ، فإنه إذا كان لا ريب فى أن قيمة المكافأة الشهرية وبدل التمثيل (١٥٠ ج) تعتبر ضرراً محققاً أصاب الطاعن، طوال تلك الفترة، يتعين تعويضه عنه، إلا أن بدلات حضور اللجان العامة والنوعية الذى قدره الطاعن بمبلغ ستمائة جنيه فى الشهر، فإنه ليس محققاً أن الطاعن كان سيواظب حتماً على حضور جميع هذه اللجان فلا يتخلف عنها أبداً، إذ ربما تعرض له كسائر الناس ظروف تضطره إلى التخلف عن بعضها مما يتمخض هذا العنصر عن مجرد تفويت الفرصة على الطاعن فى حضور هذه اللجان والحصول على البدلات المقررة لها، والمقرر أن تفويت الفرصة هو نوع الأضرار المادية مستحقة التعويض قانوناً، إلا أنه تعويض لا يتساوى بحال مع أصل الحق المدعي به، فإذا أضيف إلى هذا الضرر المادى مستحق التعويض فى الحدود المشار إليها، ما لحق الطاعن من خسارة متمثلة فى نفقات الدعاية الانتخابية التى تكبدها فى سبيل نجاحه فى الانتخابات، فإنه تتحدد بذلك على النحو السابق

بيانه جملة الأضرار المادية والأدبية مستحقة التعويض عنها قانوناً بتعويض إجمالى وشامل تقدره المحكمة بمبلغ وقدره خمسون ألف جنيه.

(طعن رقم ٤٣٧٨ و ٤٤٠٢ لسنة ٣٥ ق – جلسة ١٩٩٢/٥/٣١)

لا يوجد نص فى القانون يلزم المحكمة بإتباع معايير معينة فى خصوص تقدير مبلغ التعويض – لا تثريب على المحكمة إن هى قضت بتعويض إجمالى عن أضرار متعددة – مادامت قد ناقشت كل عنصر من عناصر الضرر على حدة وبينت وجه أحقية طالب التعويض فيه أو عدم أحقيته

المحكمة:

ومن حيث أنه فيما ينعى به الطاعن بأن محكمة أول درجة قد عولت فقط فى تقديرها للأضرار التى لحقته على ما ورد بالمحضر الإداري رقم ٣٨١ لسنة ١٩٨٢ إداري دسوق على النحو سالف البيان، وأنه قصد من تقديمه لصورة هذا المحضر أن يدلل على أنه كان قد شرع فعلاً فى تنفيذ العملية وكان جاداً فى ذلك، وأن ما أثبتته معاينة الشرطة فى هذا المحضر بوجود تشوينات لمواد البناء إنما كان لجزء من التشوينات المطلوبة للعملية حيث أنه كان قد دفع مقدماً ثمن جميع التشوينات المطلوبة إلى بائعيها، وأنه بذلك يكون قد أصابه ضرر عندما ألغيت العملية، فإن هذا النعى مردود بأنه لا يوجد فى القانون نص يلزم المحكمة بإتباع معايير معينة فى خصوص تقدير مبلغ التعويض، متى بينت عناصر الضرر المستوجب للتعويض، ومن ثم فإنه لا تثريب عليها إن هى قضت بتعويض إجمالى عن أضرار متعددة مادامت قد ناقشت كل عنصر من عناصر الضرر على حدة وبينت وجه أحقية طالب التعويض فيه أو عدم أحقيته، والثابت أن محكمة أول درجة وإن أثبتت الخسائر التى لحقت بالطاعن من واقع المحضر الإداري المشار إليه فإنها لم تكف بذلك وإنما راعت الكسب الفائت من جراء إلغاء العملية وما أخذته فى الاعتبار فى تقدير هذا الكسب، والأصل أن الضرر

المباشر المستوجب للتعويض إنما يقوم على عنصرين أساسيين هى الخسارة التى لحقت بالمضرور والكسب الذى فاته، ومع ذلك فإن الطاعن لم يقدم فى مرحلة الطعن أية مستندات أخرى تثبت أن أضراراً أخرى قد لحقته، وإنما اكتفى بالمستندات التى كان قد قدمها أمام محكمة أول درجة والقاعدة أن الضرر لا يفترض وإنما يجب على المضرور إثباته بكافة طرق الإثبات.

ومن حيث أنه فيما ينعى به الطاعن على الحكم المطعون فيه أنه لم يعتد بالأضرار الأدبية التى لحقته نتيجة لإلغاء العملية وما كان سيحققه من مكاسب أدبية بجانب المكاسب المادية تدعم مركزه الأدبى فى السوق وتضاف إلى أعماله السابقة، فإنه باستقراء الحكم المطعون فيه يبين أن محكمة أول درجة قدرت التعويض الإجمالى الذى قضت به عن الخسائر التى لحقت بالمدعى (الطاعن) للأضرار المادية أو الأدبية ، وقد نصت المادة ٢٢٢ من القانون المدنى بأن (يشمل التعويض الضرر الأدبى أيضاً...)، ولا يعيب الحكم أنه أدمج الضرر المادى والضرر الأدبى معاً فقدر التعويض عنها جملة بغير تخصيص لمقداره عن كل منهما، فليس هذا التخصيص بلازم قانوناً، فقد خلصت المحكمة فى مجال تقدير التعويض بأنها تقدر تعويضاً شاملاً لما لحق بالمدعى من خسارة وما فاته من كسب بمبلغ عشرة آلاف جنيه، وتجد هذه المحكمة أن هذا المبلغ كاف لجبر جميع الأضرار المادية والأدبية التى تكون قد لحقت بالطاعن، ومن ثم فإن ما ينعاه الطاعن فى هذا الشأن على الحكم المطعون فيه يكون غير سديد.

(طعن رقم ٤٦٩ و ٥٢٧ لسنة ٣٤ ق ـ جلسة ١٩٩١/٣/١٩)

ومن المقرر جواز الحكم بتعويض مؤقت:

القاعدة التنظيمية التى قررها مجلس الوزراء فى ١٩٧٥/٨/١٦ هى قاعدة ملزمة للجهات الإدارية ـ المهلة الواردة بها هى حق مقرر للعاملين بالدولة ـ مخالفة هذه المهلة ترتب حقاً فى التعويض عن القرار الخاطئ

بإنهاء الخدمة قبل الأوان – إذا قضت المحكمة بتعويض مؤقت فهذا التعويض قابل للتقدير النهائي بدعوى مستقلة تبين فيها الأضرار الحقيقية التي أصابت المضرور.

المحكمة:

ومن حيث أنه بالنسبة لما قضى به الحكم من تعويض مؤقت للمطعون ضده فإنه قد استند إلى ما ثبت من الأوراق من أن الجهة الإدارية الطاعنة قد قصرت فى حق المطعون ضده حين منحته مهلة مقدارها شهرين فقط من تاريخ انتهاء إعارته فى ١٩٧٨/٩/١ حتى ١٩٧٨/١١/١ ، فى حين أنه كان يستحق أن يمنح مهلة ستة شهور تنتهى فى ١٩٧٨/٣/١ وإذ أصدرت الجهة الإدارية قرارها بإنهاء خدمة المطعون ضده اعتبارا من ١٩٧٨/١١/١ مخالفة بذلك القاعدة التنظيمية المقررة طبقاً لقرار مجلس الوزراء الصادر فى ١٩٧٥/٨/١٦ فإنها تكون قد أخطأت فى حق المطعون ضده بإنهاء خدمته وقطع مورد رزقه الأمر الذى يرتب له حقاً فى التعويض.

ومن حيث أن هذا الذى انتهى إليه الحكم المطعون فيه يعتبر صحيحاً ومطابقاً لما استقر عليه قضاء هذه المحكمة من اعتبار القاعدة التنظيمية الصادر بها قرار مجلس الوزراء بتاريخ ١٩٧٥/٨/١٦. أمراً ملزماً للجهات الإدارية وتمثل المهلة الواردة به حقاً مقرراً للعاملين بالدولة، ومن ثم يكون حق المطعون ضده فى التعويض عن القرار الخاطئ بإنهاء خدمته قبل الأوان أمراً ثابتاً بتعين القضاء به.

ومن حيث أن المطعون ضده قد طلب فى صحيفة الدعوى رقم ٣٨٣٣ لسنة ٣٧ ق . (موضوع هذا الطعن المقامة أمام محكمة القضاء الإداري) الحكم له على الجهة الطاعنة بتعويض مؤقت "١٠١" جنيه (مائة وواحد جنيه) فقط، ومن ثم فإنها حينما قضت بطلبه هذا فإن حكمها ينصرف إلى أن التعويض

المقضى به هو تعويض مؤقت فقط قابل للتقدير النهائى بعد ذلك بدعوى مستقلة بعد بيان عناصره التفصيلية ببيان الأضرار الحقيقية التى أصابت المطعون ضده، ولا يعتبر ما قضى به الحكم المشار غليه تعويضاً نهائياً بعد.

(طعن رقم ٣٤٢٤ لسنة ٣١ ق – جلسة ١٩٧٨/١٢/١٥)

والعبرة عند تحديد قيمة المبالغ المطالب به بالطلبات الختامية للمدعى وفى ذلك ذهبت المحكمة:

ومن حيث إن نطاق الطعن الماثل اقتصر على شق الحكم الطعين القاضى بتعويض المطعون ضدهم عن الضرر المادى الموروث وأقيم على سبب وحيد تنعى به الجهة الإدارية الطاعنة على الحكم محل الطعن بأنه قضى بأكثر مما طلبه الخصوم فى الدعوى وهو ما يعيبه بالخطأ فى تطبيق القانون فإنه من المقرر طبقاً لما استقر عليه قضاء هذه المحكمة – أنه من الأصول المسلمة فى فقه المرافعات أن العبرة فى تحديد طلبات الخصم هى بما يطلب الحكم له به على وجه صريح وجازم وتتقيد المحكمة بطلبات الخصوم الختامية، ولا عبرة بالطلبات التى تضمنتها صحيفة افتتاح الدعوى مادام المدعى لم يحل فى مذكرته الختامية إليها وكان المستقر أيضاً أن المدعى هو الذى يحدد نطاق دعواه وطلباته أمام القضاء، ولا تملك المحكمة من تلقاء نفسها أن تتعداها ، فإذا هى قضت بشيء لم يطلبه الخصوم أو بأكثر مما طلبوه، فإنها تكون بذلك قد تجاوزت حدود سلطاتها وخالفت قاعدة أصلية من قواعد قانون المرافعات توجب على القاضى التقيد فى حكمه بحدود الطلبات المقدمة إليه ولا يتجاوز نطاقها وإلا كان حكمه مشوباً بعيب الخطأ فى تطبيق القانون، الأمر الذى يصمه بالبطلان، ويتعين من ثم القضاء بإلغائه لهذا السبب، أما إذا التزمت المحكمة بالنظر فى الطلبات الصريحة الجازمة للخصوم فى الدعوى التى صدر فيها الحكم المطعون فيه، وهى مدركة حقيقة ما قدم إليها خلال مراحل نظر الدعوى من طلبات

وعالمة بأنها تقضى فى الطلبات الختامية للخصوم، فإنه لا وجه للنعى على الحكم الذى أصدرته بقضائه بغير ما يطلب الخصوم.

وقد سبق لهذه المحكمة إن قضت بأن الطعن أمام المحكمة الإدارية العليا يعيد طرح المنازعة فى الحكم المطعون فيه برمتها ، ويفتح الباب أمام المحكمة الإدارية العليا لتزن الحكم المطعون فيه بميزان القانون وزنا مناطه استظهار ما إذا كانت قد قامت به حالة أو أكثر من الأحوال التى تعيبه أو أصاب صحيح حكم القانون فى النتيجة التى انتهى إليها فتقضى بإلغائه أو تعديله – حسب الأحوال – فى الحالة الأولى أو بتأييده فى الحالة الأخرى.

ومن حيث أنه بتطبيق ما تقدم على وقائع النزاع الماثل ، فإنه لما كان الثابت من الأوراق أن المطعون ضدهم أقاموا دعواهم موضوع الطعن الماثل طالبين فى ختامها الحكم/ بإلزام المدعى عليهم متضامنين بأن يؤدوا لهم المبلغ المناسب تعويضاً عن الأضرار المادية والأدبية التى لحقتهم نتيجة اعتقال مورثهم من ١٩٥٤/٨/٢٥ إلى ١٩٧٠/١١/٥ والمصروفات – وأثناء سير الدعوى وأودع الحاضر عن المدعين بجلسة ٢٠٠٠/٤/٩ صحيفة معلنة بتصحيح شكل الدعوى وذلك بإدخال ورثة المدعى السادس (مدحت أحمد أحمد) الذى توفى أثناء نظر الدعوى – ومتضمنة أن قرارات الاعتقال قد ألحقت بمورثهم وبأسرته أضراراً مادية وأدبية بالغة موضحة بهذه الصحيفة والتى تضمنت تعديلاً لطلباتهم شارحة لسندهم القانونى والواقعى لهذا التعديل مختتمة بطلب التعويض المناسب لما أصابه من أضرار مادية وأدبية من جراء اعتقاله مدة طويلة وتكرار قرارات الاعتقال واستمرار اعتقاله بصورة متواصلة لمدد طويلة.

وقررت محكمة أول درجة التى أصدرت الحكم الطعين بذات الجلسة المذكورة صدور الحكم بجلسة ٢٠٠٠/٥/٢٨ ومذكرات خلال أسبوعين ثم

قررت مد أجل النطق بالحكم – لجلسة ٢٠٠٠/٦/١٨ وفيها صدر وأثناء الأجل المصرح به أودعت هيئة قضايا الدولة مذكرة بدفاع الجهة الإدارية بتاريخ ٢٠٠٠/٤/١١ ناقشت فيها الطلبات المعدلة والمتمثلة فى مطالبة المدعين بالتعويض عن الأضرار المادية التى أصابت مورثهم من جراء قرارات اعتقاله وتولت الرد عليها، كما أودع الحاضر عن المدعين مذكرة بدفاعهم بتاريخ ٢٠٠٠/٤/١٨ خلال الأجل المذكور – أغفل الحكم الطعين الإشارة إليها – إلتمسوا فى ختامها الحكم:

أولاً:- تعويضهم عن الأضرار المادية التى أصابت مورثهم نتيجة اعتقاله من سنة ١٩٥٤ حتى سنة ١٩٧٠.

ثانياً:- تعويضهم بصفاتهم الشخصية عن الأضرار الأدبية التى أصابتهم خلال تلك الفترة.

ومن حيث أنه متى كان الأمر كذلك وكان الثابت أن ثمة خلافاً بين الطلبات الأصلية التى وردت فى ختام صحيفة افتتاح الدعوى والطلبات المعدلة سالف الذكر وكان الثابت أن الحكم المطعون فيه قد أشار إلى هذه الطلبات المعدلة والختامية وتناولها بالمناقشة فى أسبابه وإرتكن عليها فى قضائه المطعون فيه ومن ثم يكون الحكم المطعون فيه قد التزم بالنظر فى الطلبات الختامية فى الدعوى التى صدر فيها، وتقيد بحدود الطلبات المقدمة إليه من الخصوم، الأمر الذى يجعل النعى على هذا الحكم بأنه قضى بما لم يطلبه المطعون ضدهم فى دعواهم يفتقر إلى سند صحيح قانوناً وواقعاً ويتعين من ثم القضاء برفض الطعن.

(الطعن رقم ١٠٣١ لسنة ٤٦ ق جلسة ٢٠٠٤/٥/١٥)

والأصل أنه لا يجوز الحكم بما لم يطلبه الخصوم أو بأكثر مما طلبوا

ومن حيث أنه بتطبيق ما تقدم على وقائع النزاع الماثل ، فإنه لما كان الثابت من الأوراق أن المطعون ضده أقام دعواه موضوع الطعن الماثل طالباً فى ختامها الحكم بإلزام الجهة الإدارية المدعى عليها بأن تدفع له التعويض المناسب عما أصابه من أضرار مادية ومعنوية من جراء قرار اعتقاله الصادر عن الفترة من ١٩٩٣/٣/٢٢ حتى ١٩٩٤/٣/٢٧ والمصروفات، ولم يعدل طلباته أثناء سير الدعوى حتى إقفال باب المرافعة فيها على النحو الثابت بمحاضر الجلسات التى تداول فيها نظر الدعوى أمام محكمة أول درجة ولما كان ما تقدم وكان الثابت أن المدعى أصر فى جميع مراحل الدعوى على طلب الحكم بتلك الطلبات الواردة فى صحيفة افتتاح دعواه وحدها دون طلب الحكم بتعويض عن مدد اعتقاله خلال الفترة من ١٩٩٣/٣/٢٢حتى ١٩٩٨/١/٣ ومن ثم فإن قضاء الحكم المطعون فيه بهذا الطلب الأخير بالتعويض عن تلك الفترة التى لم يطلب عنها المدعى ثمة تعويضاً يعيبه بالخطأ فى تطبيق القانون مما يتعين معه القضاء بإلغائه فى هذا الخصوص.

ومن حيث أن الموضوع فيما ألغى فيه الحكم المطعون فيه صالح للفصل فيه ولما كان ما تقدم وكانت طلبات المدعى الختامية تنحصر فى طلب الحكم بإلزام المدعى عليهما بصفتيهما متضامنين بأن يؤديا له التعويض المناسب عما أصابه من أضرار مادية وأدبية من جراء اعتقاله فى الفترة من ١٩٩٣/٣/٢٢ حتى ١٩٩٤/٣/٢٧ فإنه متى استقامت أركان المسئولية الإدارية حسبما ثبت من الأوراق، كما أنه لا خلاف بين أطراف الخصومة حول عناصرها فإن تقدير التعويض المستحق للمدعى يقدر بمقدار الضرر المادى والأدبى الذى أحدثه الخطأ بحسبان أن التعويض إنما شرع لجبر الضرر، وحيث إنه عن ركن الضرر فإنه مما لا شك فيه أن المدعى قد أصيب بأضرار مادية إذ حرم من مصدر رزقه وكسبه، إذ أن الاعتقال يحول دون المعتقل وكسبه وعيشه، كما أصيب بأضرار أدبية تمثلت فى حرمانه من حريته كأغلى ما يعتز به الإنسان، فضلاً عن اعتصاره ألما لحرمانه من أسرته وأهله ومعارفه وكذا الإساءة إلى

سمعته وكرامته وجرح مشاعره وأحاسيسه الإنسانية بإطلاق أوصاف عليه تؤذى مشاعره وتعريض سمعته لبعض الأقاويل ولحديث الناس وهى أضرار ما كان أغنى المدعى عنها لولا قرار اعتقاله الخاطئ والذى توافرت علاقة السببية بينه وبين هذه الأضرار، وبمراعاة كافة الظروف والملابسات فى الدعوى فإن المحكمة تقدر تعويضاً جزافياً جابراً لما حاق بالمدعى من أضرار مادية وأدبية محمولة على عناصرها سالفة البيان مبلغاً وقدره (٥٠٠٠ جنيه – خمسة آلاف جنيه) وهو ما يتعين الحكم به.

ومن حيث أنه متى كان الأمر كذلك وكان الثابت أن الحكم المطعون فيه قضى بالتعويض عن فترات اعتقال لم يطلب المدعى ثمة تعويضاً عنها طبقاً لما سلف بيانه مما يتعين معه القضاء بتعديله وبإلزام الجهة الإدارية بأن تؤدى للمطعون ضده التعويض المقضى به شاملاً للأضرار المادية والأدبية التى لحقت به من جراء اعتقاله فى هذه الفترة من ١٩٩٣/٣/٢٢ وحتى ١٩٩٤/٣/٢٧.

(الطعن رقم ٨٢٥٢ لسنة ٤٦ ق جلسة ٢٠٠٤/٥/٢٢)

جواز التعويض عن عدة أضرار من قرار واحد

أصدرت المحكمة الإدارية العليا مبدأ جديداً وهاماً فى هذا الخصوص حيث أقام المدعى دعواه أمام محكمة القضاء الإداري بطلب تعويض عن الأضرار المادية الأدبية من جراء قرار إعتقاله وقضت له المحكمة بتعويض عن هذا القرار ثم أقام دعوى بطلب تعويض عن الأضرار الأدبية التى أصابته من جراء حرمانه من مباشرة حقوقه السياسية فى الترشيح والانتخاب الناتج عن قرار الاعتقال سالف البيان وقد استجابت له محكمة القضاء الإداري أيضاً وقامت الجهة الإدارية بالطعن على هذا الحكم الأخير أمام المحكمة الإدارية العليا واستندت لسبق حصول المدعى على تعويض عن قرار اعتقاله فلا يجوز

تكرار صرف التعويض له عن فعل واحد غير مشروع فذهبت المحكمة الإدارية العليا إلى أن:-

"من حيث أن قرار الاعتقال الذى كان قد صدر فى شأن المطعون ضده إنما تطاول مساساً بحريتين وانتقاصا من حقين دستوريين يتساميان قدراً، باعتبارهما من الحريات والحقوق الدستورية العامة وإن تمايزاً واستقل كل منهما أحكاما وتنظيماً. بيان ذلك أن قرار الاعتقال يرتب واقعاً مادياً يتحصل فى تقييد حرية المواطن فإذا ثبت عدم مشروعية القرار أصبح القرار متصادماً مع أصل المبدأ المقرر بالمادتين (٤١) و (٥٠) من الدستور الذى يفيد بأن الحرية الشخصية حق طبيعى فلا يجوز تقييد حرية المواطن أو منعه من التنقل أو إلزامه بالإقامة فى مكان معين إلا بالشروط والأوضاع والضوابط المقررة بهاتين المادتين. كما أن قرار الاعتقال، سواء باعتباره واقعة مادية أو بحسبانه يحدد مركزاً قانونياً للشخص المعنى ، قد يرتب بالإضافة إلى ما سبق ، مساساً وافتئاتا على حق دستورى آخر يتمثل فى حق الاشتراك والإسهام فى الحياة العامة سواء بممارسة حقوق الانتخاب والترشيح وإبداء الرأى فى الاستفتاء أو الاشتراك فى تأسيس أو الانضمام إلى الأحزاب السياسية، وغير ذلك من الحقوق التى تتحصل فى حرية الرأى والتعبير والإسهام فى الحياة العامة على نحو ما تنظمه أساساً أحكام المواد (٥) و (٤٧) و (٦٢) من الدستور. وكل من الحقين الدستوريين اللذين تطاول عليها القرار غير المشروع بالاعتقال يقتضى تعويضاً منفرداً لاختلاف حقيقة طبيعة الأضرار المترتبة على التعدى على كل منهما.

ومن حيث أنه بالترتيب على ما سبق فإنه لا يكون صحيحاً دفع المنازعة الماثلة بقوة الشيء المقضى على سند من أن المطعون ضده قد عوض فى الدعوى رقم ٥٦٥ لسنة ٣٨ القضائية عن الأضرار التى استند إليها من جراء صدور قرار اعتقاله، وذلك أن البين من الحكم الصادر فى الدعوى المشار إليها أن الضرر الناشئ عن حرمان المطعون ضده من مباشرة الحقوق السياسية لم

يقض فيه، ولم يدخل فى حساب المحكمة عند تقدير التعويض فى الحكم الذى أصدرته، فإذا كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه، بالطعن الماثل، وقد قضى للمطعون ضده بتعويض مقداره ألف جنيه عن الضرر الأدبى الناشئ عن حرمانه من مباشرة الحقوق السياسية، وهو يعد من الحقوق العلى التى تلتحكم فى شخص المواطن، فيكون المساس بها أو الانتقاص منها، دون سند، مما يستوى واستقطاع صفة والمساس بمركز ، يكسبه المواطن بحق المواطنة، وتكون حمايته ورعايته وصونه من أولى ما يلزم قاضى المشروعية بشموله برقابته واختصاصه بالذود عنه إذا ما بدرت بادرة مساس به أو انتقاص منه دون سند من صحيح حكم التشريع، وعلى ذلك يكون الحكم المطعون فيه قد أصاب ، وجه الحق فيما انتهى إليه من تعويض ترى هذه المحكمة أنه يجبر كافة الأضرار التى لحقت بالمطعون ضده عن حرمانه من مباشرة حقوق السياسية ويكون الطعن عليه خليقاً بالرفض.

(الدائرة الأولى للمحكمة الإدارية العليا الطعن رقم ٢٤٧٤ لسنة ٤٤ ق جلسة ٢٠٠١/٥/٥)

وحكمها فى الطعنين رقمى ٤٦٤٤ لسنة ٤ ق ، ١٠٧ لسنة ٤١ ق جلسة ١٩٩٦/٣/١٧ حيث قامت بتعويض المدعى عن حرمان من الحقوق السياسية فى أثناء فترة الإعتقال وهو ما يفتح المجال واسعاً لإمكان أن يتعدد التعويض حتى ولو كان الخطأ واحداً وذلك بتعدد وتنوع الأضرار التى أصابت المتعامل مع الجهة الإدارية وهو فى صورة أخرى امتداد للاتجاه السابق الذى اشرنا إليه من إمكان تعدد دعاوى التعويض عن إجراء إداري واحد.

وفى حكم أخر بحثت تعدد الأضرار على نحو دقيق:

ومن حيث أن عناصر المنازعة تتحصل – حسبما يبين من الأوراق – فى أنه بتاريخ ١٩٩٠/١١/١٠ أقام/ .... الدعوى رقم ٨٣٩ لسنة ٤٥ ق أمام محكمة القضاء الإداري / دائرة العقود الإدارية والتعويضات بالقاهرة ضد كل

من رئيس الجمهورية ووزير الداخلية بصفتهما، طالباً الحكم بإلزام المدعى عليهما بصفتهما متضامنين بتعويضه تعويضاً مناسباً عن الأضرار المادية والأدبية التى أصابته من جراء حرمانه من مباشرة حقوقه السياسية منذ صدور القانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٦٢ وحتى تاريخ صدور قرار رئيس الجمهورية رقم ٢٢١٠ فى ١٩٦٧/١١/٢٣ باستثنائه من هذا القانون مع إلزامها بالمصروفات والأتعاب.

وقال بيانا لدعواه: أنه بعد صدور القانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٦٢ بوقف مباشرة الحقوق السياسية لبعض الأشخاص، قام المدعى عليهما بعزله سياسياً وحرمانه من كافة حقوق المواطن بسبب انتمائه السياسى لليسار، وذلك بعد أن تم اعتقاله عدة مرات وتعذيبه، وظل هذا الحرمان قائماً حتى بعد صدور قرار رئيس الجمهورية رقم ٢٢١٠ لسنة ١٩٦٧ فى ١٩٦٧/١١/٢٣ باستثنائه من القانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٦٢ ، وقد جاء القرار بحرمانه من مباشرة حقوقه السياسية مخالفاً للدستور والقانون وكذل الإعلان العالمى لحقوق الإنسان فضلاً عن الانحراف فى استعمال السلطة ، وهو ما أضر به مادياً وأدبياً ضرراً جسيماً حيث حرمه من حقوقه كإنسان وكمواطن مصرى مما يحق له طلب تعويضه تعويضاً عادلاً عن هذا الحرمان ، ونخلص المدعى فى ختام صحيفة دعواه إلى طلباته سالفة البيان.

ونظرت محكمة القضاء الإداري الدعوى على النحو المبين بمحاضر جلساتها وإبان فترة حجز الدعوى للحكم أودعت هيئة قضايا الدولة مذكرة دفاع طلبت فيه الحكم أصلياً: بعدم اختصاص المحكمة بنظر الدعوى. واحتياطيا: بسقوط حق المدعى فى طلب التعويض بالتقادم، وعلى سبيل الاحتياط الكلى برفض الدعوى وإلزام المدعى بالمصروفات فى أى من هذه الحالات.

وبجلسة ١٩٩٤/٣/٢٧ أصدرت المحكمة حكمها المطعون فيه، وشيدت قضاءها فى شأن رفض الدفع بعدم الاختصاص – والذى أقيم على أساس أن التعويض عن القوانين يخرج عن اختصاص محاكم مجلس الدولة - على أن المدعى وإن كان يطلب تعويضه عن الأضرار المادية والأدبية التى أصابته من جراء حرمانه من مباشرة حقوق السياسية طبقاً للقانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٦٢، إلا أن إعمال أحكام هذا القانون فى حق المدعى – بإعتباره يتضمن قواعد عامة مجردة – لا يتأتى إلا بصدور قرار من الجهة الإدارية بنفاذ أثر هذا القانون فى شأنه وإعمال أحكامه على المدعى باعتباره مخاطباً بها، ومن ثم تنصب المنازعة على قرار إداري هو القرار الذى أصدرته الجهة الإدارية فى نطاق القانون المشار إليه متخذة من السلطة العامة وسيلة لإجراء تصرفها، الأمر الذى تكون معه المحكمة مختصة بنظر التعويض عنه، كما شيدت المحكمة قضاءها برفض الدفع بسقوط حق المدعى فى التعويض بالتقادم ، على أن المادة ٥٧ من دستور سنة ١٩٧١ قضت بعدم سقوط الحقوق المتعلقة بالاعتداء على الحريات العامة بالتقادم، وأن مناط الإفادة من هذا الحكم – وهو ألا تكون تلك الحقوق قد سقطت قبل العمل بهذا الدستور – متوافر فى شأن المدعى، مما يجعل الدفع غير قائم على سند من القانون خليقاً بالرفض. أما فى خصوص الموضوع: فقد أقامت المحكمة قضاءها بتعويض المدعى بمبلغ ألف جنيه على أساس أن قرار حرمانه من مباشرة حقوقه السياسية، قد استند إلى سابقة اعتقاله بدعوى اعتناق الفكر الشيوعى، وقد قضى له فى الدعوى رقم ٣٧٢٣ لسنة ٤٣ ق بجلسة ١٩٩١/٥/٥ بتعويض مقداره ثمانية آلاف جنيه عن الأضرار التى أصابته من جراء الاعتقال على أساس أن الاتهام الموجه إليه لا سند له ، ومن ثم يغدو قرار حرمان المدعى من مباشرة حقوقه السياسية فاقداً لركن السبب على نحو يتحقق به ركن الخطأ فى جانب الجهة الإدارية، وقدرت المحكمة تعويضاً للمدعى مبلغ ألف جنيه عما أصابه من أضرار أدبية بسبب شعوره بالظلم وبأنه أدنى من سائر المواطنين، والنيل من سمعته وافتقاده الوضع الإجتماعى والأدبى الذى يحظى به عضو

المجلس النيابى أو المحلى، وذلك بعد استبعدت المحكمة الضرر المادى من نطاق التعويض على أساس أن حرمان المدعى من مباشرةً الحقوق السياسية لا يرتب بذاته ضرراً مادياً يصلح سنداً للتعويض عنهن وأن الأوراق قد خلت من بيان الجهات والمناسبات التى لم يتمكن فيها المدعى من مباشرة حقوقه السياسية خلال فترة عزله سياسياً ، فضلاً عن أن المسلم به أن سعى المدعى للفوز بعضوية المجالس النيابية أو المحلية ليس مجالاً للكسب المادى وإنما هو أمر مقصود لذاته للتمتع بشرف النيابة عن الشعب والإسهام فى سلطة التشريع وممارسة دور الرقابة البرلمانية على أعمال السلطة التنفيذية والتعبير عن أرائه ومعتقداته السياسية والاجتماعية وآراء وأمانى ناخبيه وهى أمور لا تقدر بمال ولا يجوز أن تكون مصدراً للكسب المادى، مما يجعل ادعاء المدعى إصابته بأضرار مادية لا سند له.

بيد أن الحكم المذكور لم يلق قبولاً لدى الطرفين ، فأقامت الجهة الإدارية المدعى عليها الطعن رقم ٢٣٦٣ لسنة ٤٠ ق . عليا، تنعى فيه على الحكم أنه صدر مخالفاً للقانون ومشوباً بالخطأ فى تطبيقه وتأويله، وذلك على سند من القول بأن وقف المطعون ضده عن مباشرة حقوقه السياسية تم تطبيقاً لأحكام المادة الأولى من القانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٦٢ ، وأن هذه المادة وإن كانت تماثل المادة الرابعة من القانون رقم ٣٣ لسنة ١٩٧٨ بشأن حماية الجبهة الداخلية والسلام الإجتماعى التى قضت المحكمة الدستورية بعدم دستوريتها فى الدعوى رقم ٥٦ لسنة ٦ دستورية، مما يثير الشك فى عدم دستورية تلك المادة، إلا أن الفصل فى مدى دستوريتها يخرج عن الاختصاص الوظيفى لمحكمة القضاء الإداري، حيث أن المركز القانونى للمطعون ضده فى مباشرة حقوقه السياسية يستمد من القانون مباشرة، ومن ثم تكون المحكمة قد أخطأ فى تطبيق القانون عندما رفضت الدفع بعدم الاختصاص، كما أخطأت أيضاً عندما قضت لمدعى بالتعويض لأن المستقر عليه – قضاءً – أن الدولة لا تسأل عن الأعمال التشريعية ، ولما كان الثابت أن المطعون ضده قد تم وقف مباشرته للحقوق

السياسية تطبيقاً لأحكام المادة الأولى من القانون رقم ٣٤ لسنة ١٦٢ فإنه لا مسئولية على الجهة الإدارية لعدم ثبوت خطأ فى حقها، ومن جهة أخرى فإن المطعون ضده قد سبق تعويضه عن اعتقاله فى الدعوى رقم ٣٧٢٣ لسنة ٣٤ ق بجلسة ١٩٩١/٥/٥ بمبلغ ثمانية آلاف جنيه، وشمل هذا التعويض الضرر الأدبى الذى تمثل فى حرمانه من حريته التى تتضمن مباشرة الحقوق السياسية، وبذلك يكون التعويض المحكوم به إثراء على حساب الغير بلا سبب.

كما أقام المدعى الطعن رقم ٢٦١٣ لسنة ٤٠ ق . عليا ينعى فيه على الحكم سالف الذكر أنه أخطأ فى تطبيق القانون وشابه قصور فى التسبيب وفساد فى الاستدلال، وذلك على أساس أن الحكم استند فى قضائه برفض التعويض عن الأضرار المادية إلى أن عضوية المجالس النيابية تمثل خدمة عامة لا يمكن أن تستغل مادياً ، وتجاهل الحكم ما أورده الطاعن تفصيلاً فى مذكرته المقدمة بناء على طلب المحكمة بشأن الأضرار المادية التى لحقته والمتمثلة فى حرمانه من تمثيل العاملين فى مجلس إدارة الشركة التى كان يعمل بها وهى شركة الجمهورية للأدوية وحرمانه من الترقيات المتاحة وإحالته إلى المعاش وهو فى درجة أدنى مما أدى إلى حصوله على معاش صغير، وذلك كله بسبب عزله السياسى وأنه مكروه من السلطة، كما أن رفض الحكم الاعتراف بأى ضرر مادى فيه تشويه لصورة المدعى وجعله يبدو وكأنه يرغب الوصول للمجالس النيابية ليستفيد منها مادياً رغم أنها تكليف شعبى ورغم أن تاريخه السياسى يمنعه من مجرد الاقتراب من هذه الأعمال الحقيرة ، إلى جانب أن الحكم أورد الأضرار الأدبية فى ثلاثة أسطر ولم يذكر منها ضرراً أدبياً أساسياً وهو حرمانه من اختيار ممثليه وجعله بذلك مواطناً من الدرجة العاشرة يشبه الجوارى والعبيد.

ومن حيث أن المادة (١) من قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٦٢ بوقف مباشرة الحقوق السياسية بالنسبة لبعض الأشخاص ، قد

نصت على أن "تقف مباشرة الحقوق السياسية وكافة الحقوق الانتخابية سواء كانت بالنسبة إلى النقابات أو الجمعيات على اختلاف أنواعها أو المجالس أو الهيئات مدة عشر سنوات بالنسبة إلى الأشخاص الآتى ذكرهم:

١- .... ٢- الذين اتخذت ضدهم أحدى التدابير المشار إليها فى البندين ٦ ، ٧ من المادتين ٣ من القانون رقم ٥٣٣ لسنة ١٩٥٤ فى شأن الأحكام العرفية أو فى البندين ١ ، ٤ من المادة ٣ من القانون رقم ١٦٢ لسنة ١٩٥٨ المشار إليه خلال الفترة ما بين ٢٣ يونيه سنة ١٩٥٦ وتاريخ العمل بهذا القانون ٣- ....".

كما نصت المادة (٢) من القانون المذكور على أنه "يجوز لرئيس الجمهورية أن يستثنى بعض الأشخاص من حكم المادة السابقة".

ومفاد ذلك أن المشرع – لاعتبارات قدرها – اتجه بمقتضى القانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٦٢ سالف الذكر، إلى تقرير حكم وقتى مؤداه حرمان بعض الأشخاص الذين اتخذت ضدهم تدابير أمنية وفقاً لأحكام القانون رقم ٥٣٣ لسنة ١٩٥٤ فى شأن الأحكام العرفية أو القانون رقم ١٦٢ لسنة ١٩٥٨ بشأن حالة الطوارئ ، من مباشرة حقوقهم السياسية بصفة مؤقتة لمدة عشر سنوات، وخول رئيس الجمهورية أن يستثنى بعض الأشخاص ن هذا الحكم، ومقتضى ذلك ولازمة أنو القرار الصادر من جهة الإدارة بحرمان أحد الأشخاص من مباشرة حقوقه السياسية تطبيقاً لأحكام هذا القانون، هو فى حقيقته وجوهره قرار إداري له خصائص ومقومات القرارات الإدارية وليس مجرد قرار تنفيذى تنعدم فيه إرادة وسلطة مصدر القرار، ذلك أن مصدر القرار يتمتع بسلطة تقديرية واسعة فى تطبيق حكم الحرمان على الشخص الذى توافرت فيه شروطه أو استثنائه من هذا الحكم رغم تحقق موجب أعماله، وتلك السلطة هى مناط قيام القرار الإداري، وعلى ذلك فإن القرار الصادر فى نطاق أحكام القانون رقم ٣٤ لسنة

١٩٦٢ بالحرمان من مباشرة الحقوق السياسة، يخضع – بوصفه قراراً إدارياً – للنظام القانونى للقرارات الإدارية بوجه عام، ومن ذلك خضوعه لرقابة القضاء الإداري إلغاء وتعويضاً.

ومن حيث أن الطعن رقم ٢٣٦٣ لسنة ٤٠ ق عليا المقام من الحكومة على الحكم المطعون فيه، قد بنى على حجة أساسية مفادها أن الضرر الذى أصاب المطعون ضده من جراء حرمانه من مباشرة حقوقه السياسية، مصدره القانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٦٢ سالف الذكر مباشرة وليس القرار الصادر من جهة الإدارة فى هذا الشأن، وأن التعويض عن هذا الضرر يخرج عن الاختصاص الوظيفى لمحكمة القضاء الإداري لأنها لا تملك الفصل فى دستورية هذا القانون، وأن الدولة لا تسأل عن الأعمال التشريعية، كما بنى أيضاً على أن التعويض الذى حصل عليه المطعون ضده فى الدعوى رقم ٣٧٢٣ لسنة ٤٣ ق بمبلغ ثمانية آلاف جنيه قد شمل الفترة التى حرم فيها الذكور من مباشرة حقوقه السياسية ، مما يجعل التعويض المحكوم به فى الدعوى رقم ٨٣٩ لسنة ٤٥ ق المطعون فى حكمها إثراء بلا سبب على حساب الغير، وكان ذلك يخالف صحيح حكم القانون على أساس أن الثابت من صحيفة الدعوى رقم ٨٣٩ لسنة ٤٥ ق أن طلب التعويض قد انصب على قرار جهة الإدارة بحرمانه من مباشرة حقوقه السياسية وليس على القانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٦٢ الذى صدر القرار تنفيذاً له، وهذا القرار بحسب التكييف القانونى الصحيح له هو قرار إداري يخضع للرقابة القضائية لمحاكم مجلس الدولة سواء من حيث إلغائه أو التعويض عنه على ما سبق بيانه، كما أن ثمة اختلافا فى محل التعويض بين الدعوى رقم ٣٧٢٣ لسنة ٤٣ ق والدعوى رقم ٨٣٩ لسنة ٤٥ ق ، فالتعويض فى الدعوى الأولى محله القرار الصادر باعتقال المطعون ضده خلال الفترة ما بين ١٩٥٠/٣/١٤ حتى ١٩٥٦/٦/١٨، بينما التعويض فى الدعوى الثانية محله القرار الصادر بحرمان المذكور من مباشرة حقوقه السياسية، وهما قرارات مختلفان ولا يسوغ أن يكون

التعويض عن أحدهما جابراً للتعويض عن الآخر سيما وأن حرمان المطعون ضده من مباشرة حقوقه السياسية قد جاء لاحقاً على فترات اعتقاله المنوه عنها.

ومن حيث أنه متى كان ما تقدم، وكان الثابت من الأوراق أن سبب حرمان المطعون ضده من مباشرة حقوقه السياسيّة ، هو ما نسب إليه من اتهام باعتناق الفكر الشيوعى، وأن هذا الاتهام قد قوضه الحكم الصادر من محكمة القضاء الإداري فى الدعوى رقم ٣٧٢٣ لسنة ٤٣ ق المشار إليها والذى لم يثبت أنه قد تم الطعن عليه، الأمر الذى يعنى توافر ركن الخطأ فى جانب الجهة الإدارية مصدرة القرار المطعون فيه، يؤكد ذلك صدور قرار رئيس الجمهورية رقم ٢٢١٠ لسنة ١٩٦٧ باستثناء بعض الأشخاص من أحكام المادة الأولى من القانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٦٢ ، وورد اسم المطعون ضده تحت رقم ٩٨٥ بالكشف المرفق بهذا القرار، وكان هذا الخطأ من شأنه أن يلحق بالمطعون ضده بعض الأضرار على نحو يستنهض مسئولية الجهة الإدارية عن تعوضه عنها، ومن ثم فإن الطعن رقم ٢٣٦٣ لسنة ٤٠ ق عليا يضحى غير قائم على أساس من القانون خليق بالرفض.

ومن حيث أنه عن الطعن رقم ٢٦١٣ لسنة ٤٠ ق عليا – والمقام من المطعون ضده فى الطعن السابق – فإنه لما كان هذا الطعن يقوم على أساس ما نعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه، من أنه أغفل تعويضه عن الأضرار المادية التى أوضحها بمذكرته المقدمة إلى المحكمة بناء على طلبها، ولم يقدر الأضرار الأدبية تقديراً سليماً حيث أغفل تعويضه عن ضرر أدبى أساسى هو حرمانه من إبداء رأيه فى اختيار ممثليه ، وكان الثابت من عريضة الطعن أن الأضرار المادية التى طلب الطاعن تعوضه عنها، تتجلى فى حرمانه من تمثيل العاملين فى عضوية مجلس إدارة الشركة التى كان يعمل بها وهى شركة الجمهورية للأدوية، وعدم ترقيته إلى الوظائف العليا مما ترتب عليه حصوله على معاش صغير بعد إحالته إلى المعاش، وذلك بسبب السمعة التى حامت

حوله نتيجة للعزل السياسى، وهذه الأضرار - على فرض صحتها - غير مقطوع بأنها ناجمة مباشرة عن عزله السياسى، وذلك لتعلقها بأمور إدارية ووظيفية تخضع لاعتبارات مغايرة وتحكمها قواعد ونظم قانونية خاصة قد لا يكون الطاعن مستوفياً لها، وقد يحرم منها حتى مع اختفاء ظرف عزله سياسياً، كما أن الثابت من الحكم المطعون فيه أنه قد أورد من بين الأضرار الأدبية التى عوض عنها الطاعن "شعوره بالظلم وبأنه أدنى من سائر المواطنين "وهذا الوصف يشمل - دون شك - الضرر الذى ذكره الطاعن وهو "حرمانه من إبداء رأيه فى اختيار ممثليه" لكونه أعم من هذا الأخير ، بل أن الطاعن قد تناقض مع نفسه إذ استخدم ذات التعبير الذى ذكرته المحكمة فى أكثر من موضع بعريضة الطعن، فى الوقت الذى نعى فيه على المحكمة أنها أغفلت تعويضه عن هذا الضرر.

ومن حيث أن المقرر - طبقاً لما جرى عليه قضاء هذه المحكمة أن تقدير التعويض عن الضرر متى قامت أسبابه ولم يكن فى القانون نص يتعين على مقتضاه التزام معايير معينة فى خصوصه، هو مما يستقل به قاضى الموضوع وأنه لا تثريب على محكمة الموضوع إن هى قدرت قيمة التعويض وفقاً لما رأته مناسباً لجبر الضرر ما دامت لم تخالف شيئاً من أحكام المسئولية وليست ثمة وجه للتعقيب على ما قضت به فى هذا الشأن، كما أنه لا تثريب عليها أن تقضى بتعويض إجمالى عن الأضرار التى حاقت بالمضرور متى تبين عناصر الضرر ووجه أحقية طالب التعويض فيه أو عدم أحقيته وقام التقدير على أساس سائغ مرده إلى عناصر ثابتة فى الأوراق.

ومن حيث أن الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه ، أنه قد تناول بحث الأضرار المادية والأدبية محل طلب التعويض على نحو يتفق وصحيح حكم القانون كما قدر التعويض المناسب لجبر الأضرار التى يستحق عنها التعويض بمبلغ ألف جنيه، كتعويض شامل عن الأضرار الأدبية التى لحقت المدعى من

جراء قرار حرمانه من مباشرة حقوقه السياسية وذلك بعد تمحيص لنوعى الضرر واستبعاد الضرر المادى كلية، وقد خلت الأوراق مما يفيد عدم صحة أو سلامة هذا التقدير ، كما أن إغفال الحكم المذكور لبعض الأضرار المادية والأدبية على النحو الذى ذهب إليه الطاعن فى طعنه الماثل لا يغير من الأمر شيئاً ، وذلك لثبوت عدم ما أخذه الطاعن على الحكم فى هذا الصدد حسبما سلف بيانه.

ومن حيث أنه متى كان ما تقدم جميعه فإن النتيجة التى انتهى إليه الحكم المطعون فيه تكون قد جاءت سائغة ولا مطعون عليها، الأمر الذى يضحى معه كل من الطعنين الماثلين غير قائم على أساس سليم من القانون، مما يتعين معه القضاء برفضهما.

(الطعنان رقما ٢٣٦٣ لسنة ٤٠ ق ، ٢٦١٣ لسنة ٤٠ ق جلسة ٢٠٠٢/٥/١١)

الفرع الثانى
تقدير التعويض عن الأبعاد من الوظيفة

استقرت الأحكام على أن التعويض المقرر عن الأبعاد من الوظيفة سواء لفصل الموظف أو عزله أو نقله أو ندبه لا يكون مساوياً للمرتبات والمكافآت التى كان يتقاضاها خلال فترة إبعاده عن الوظيفة حيث تتدخل عناصر كثيرة فى تحديد ما يستحقه من تعويض وتكون المبالغ سالفة البيان مجرد معيار أولى للمحكمة حتى تستطيع أن تقدر التعويض المناسب كما أن مقدار التعويض يتأثر بالخطأ المشترك للعامل مع الإدارة فى صدور القرار وكذلك إمكانية قيامه بالعمل خلال فترة إبعاده عن العمل حيث لا ينبغى لتعويضه إلا عن الضرر الأدبى فقط فالتعويض عن قرار الإبعاد قد يصل بالمبلغ إلى ما يساوى ما كان يأخذه الموظف فى وظيفته طوال فترة الأبعاد أو أقل من هذا المبلغ إن كان قد

قام بالعمل خلال هذه الفترة أو أكثر من هذه المبالغ إذا كان الضرر الأدبى الذى أصابه فادحاً وفى ذلك ذهبت المحكمة الإدارية العليا:

ومن حيث أنه يبين مما تقدم أن قرار عزل المدعى قد شابه عيب مخالفة القانون بأن قام على سبب غير مستمد من الأوراق هو اتهام المدعى بالمشاركة فى تزوير محضر التسليم ثم صدر قرار الجزاء على أساس ثبوت هذه التهمة كما يبين فى الوقت عينه أن المدعى ارتكب ذنباً إدارياً جسيماً بأن أهمل التحقق من شخص من أتخذ فى مواجهته إجراءات محضر التسليم على الرغم من أن شيخ البلد المرافق له أفصح عن شكه فى أن الشخص المذكور هو المقصود بالإجراء وبلغ تشككه حد الامتناع عن التوقيع على المحضر ومع ذلك استمر المدعى فى الإجراءات وأتم المحضر فى مواجهة هذا الشخص المجهول ولا شبهة فى أن مسلك المدعي على هذا النحو إنما ينطوى على إهمال جسيم وتهاون بالغ فى أداء واجبات وظيفته بل لقد أدى بالفعل إلى تمكين الجانى من الحصول على محضر تسليم مزور ثم استعماله بعد ذلك.

ومن حيث أنه وإن كانت شروط المسئولية الوجبة للتعويض قد تهيأت بالنسبة إلى قرار عزل المدعى وذلك لما شابه من عيب موضوعى فى سببه أدى إلى الحكم بإلغائه ولما ترتب عليه مباشرة من ضرر مادى بالمدعى بحرمانه من وظيفته مدة تقارب أربع سنوات وهو الضرر الذى يطلب فى دعواه التعويض عنه بما يعادل المرتب الذى كان يستحقه لو أنه لم يبعد من وظيفته - إن كان ذلك إلا أنه لما كان الأصل أن الأجر مقابل العمل وأن الموظف المبعد لم يؤد عملاً يستحق عنه أجراً لذلك فإنه لا يلزم أن يكون التعويض فى جميع الأحوال مساوياً للمرتب الذى لم يحصل عليه مدة إبعاده عن وظيفته بل يتم تقديره تبعاً لظروف كل حالة على حدتها وبمراعاة سن الموظف وتأهيله ونشاطه وما إذا كان قد زاول عملاً أثناء مدة فصله أو كان فى استطاعته مزاولته إلى غير ذلك من الاعتبارات.

ومن حيث أنه يتعين كذلك عند تقدير التعويض تقصى وجود الخطأ المشترك وأثره وذلك عملاً بالقاعدة الواردة فى المادة ٢١٦ من القانون المدنى والتى تأخذ بها هذه المحكمة فى مجال التعويض عن القرارات الإدارية المعيبة وهى تنص على أنه "يجوز للقاضى أن ينقص مقدار التعويض أو لا يحكم بتعويض ما إذا كان الدائن بخطئه قد اشترك فى إحداث الضرر أو زاد فيه". ولما كان مؤدى هذه القاعدة أن المضرور لا يتقاضى تعويضاً كاملاً بل يتحمل نصيبه من المسئولية، فإنه يلزم أن تأخذ المحكمة فى الاعتبار درجة الخطأ الذى شاب القرار المعيب وما إذا كان هذا الخطأ قد وقع من جهة الإدارة وحدها أم أن المضرور شارك فى وقوعه بخطأ من جانبه بحيث هيأ للإدارة فرصة إصدار ذلك القرار وذلك لما لهذه الأمور من أثر قانونى فى تقدير التعويض على أساس سليم يطابق حكم القانون.

ومن حيث أنه لما كان الحكم المطعون فيه قد قدر تعويض الضرر المادى عن إبعاد المدعى عن وظيفته بكامل مجموع المرتبات التى حرم منها طوال فترة إبعاده بينما الثابت – على ما سلف الإيضاح أن المدعى ارتكب ذنباً إدارياً جسيما أدى غلى إحالته إلى المحاكمة التأديبية فشارك بخطئه فى تهيئة الفرصة لصدور القرار المعيب الذى يطلب التعويض عنه، فإنه يخلص من ذلك أن الحكم المذكور قد خالف القانون بأن أغفل تطبيق قاعدة الخطأ المشترك وذهب على خلاف الواقع إلى أن الخطأ جميعه قائم فى جانب جهة الإدارة وحدها ومن ثم ألزمها بالتعويض كاملاً عن الضرر المشار إليه بينما أنه كان يتعين طبقا للقاعدة القانونية سالفة البيان أن ينزل بمقدار التعويض بما يقابل خطأ المدعى. هذا بالإضافة إلى أن الحكم انطوى على مخالفة أخرى للقانون وهى أنه قضى للمدعى عن هذا العنصر من الضرر بمبلغ خمسمائة جنيه أى بأكثر مما طلبه إذ حدد المدعى طلباته فى هذه الخصوصية بمبلغ ٤٧٣ جنيهاً فقط.

ومن حيث أن الحكم المطعون فيه قضى برفض طلب التعويض المتعلق بالمصروفات القضائية وأتعاب المحاماة وبذلك انحصر النزاع في تقدير التعويض المادى عن حرمان المدعى من عمله خلال فترة عزله من وظيفته ولما كانت هذه المحكمة تقدر هذا التعويض عن أساس اشتراك المدعى فى الخطأ بمبلغ ١٠٠ (مائة جنيه) فقط لذلك يتعين تعديل الحكم المطعون فيه بالزام وزارة العدل بأن تؤدى المبلغ المذكور إلى المدعى على سبيل التعويض ورفض ما عدا ذلك من طلباته مع إلزامه ثلثى المصروفات.

٢٧٤ ـ ١٥ (١٩٧٤/٦/٢٩) ٤٤٥/١٥٠/١٩

تقدير التعويض فى ضوء ظروف العامل ونوع عمله ـ الأخذ فى الحسبان إمكانه مزاولة العمل خلال مدة الفصل ـ أساس ذلك ـ مثال

أنه عن طلب الحكم بإلزام الجمعية المدعى عليها بأن تؤدى للمدعى أجره من تاريخ الفصل من الخدمة، فإنه ولئن كان من مقتضى إلغاء قرار الفصل أن تصبح الرابطة الوظيفية وكأنها لا تزال قائمة، بكافة آثارها، إلا أن ذلك ليس من شأنه أن يعود للعامل حقه فى المرتب طوال مدة الفصل تلقائياً، ذلك أن الأصل فى المرتب أنه مقابل العمل. ولما كان قد حيل بين العامل وبين أدائه العمل المنوط به بالفصل غير المشروع فإن العامل ينشأ له مجرد الحق فى التعويض عن فصله غير المشروع إذا ما توافرت عناصره ومقوماته.

ومن حيث أن الجمعية المدعى عليها قد أخطأت بإصدار قرار فصل المدعى دون مسوغ من القانون على ما سلف بيانه، وقد ترتب على ذلك ولا ريب الأضرار بالمدعى المتمثل فى حرمانه من مرتبه، فمن ثم تتوافر أركان المسئولية الموجبة للتعويض. وتقدر المحكمة التعويض المستحق للمدعى عن فصله غير المشروع بمبلغ مائتى جنيه بمراعاة أن حرفته كبراد كانت تتيح له فرصة العيش الشريف المجزى خلال فترة فصله وأن الجمعية المدعى عليها لم تفد من خدماته طوال مدة الفصل.

١٠-١٩ (١٩٧٥/٣/٢٢) ٣٩٧/٨٥/٢٠

قرار فصل – سحبه مع حرمان العامل من مرتبه خلال مدة الفصل صحيح مادام سحب قرار الفصل لا يستند إلى تبرئة ساحة العامل مما نسب إليه – عدم استحقاق تعويض عن الفصل إذا كان العامل قد دفع الإدارة إلى إصدار قرار الفصل كما تراخى فى تنفيذ قرار إعادته للخدمة بحجة واهية – بيان ذلك:

أن قرار فصل المدعية قد صدر لما نسب إليها من عدم انتظامها فى العمل وبقائها بالهيئة مدداً طويلة بدون إذن، وارتكابها عملاً غير لائق بعودتها إلى مقر مبيتها بوحدة بسنديله مساء يوم ٢٧ من أغسطس سنة ١٩٥٧ بصحبة ثلاثة أشخاص، وقد صدر قرار الفصل بعد إجراء تحقيقين أولهما خاص بعدم انتظامها فى العمل سمعت فيه أقوالها وحققت دفاعها أما التحقيق الثانى وهو الخاص بالواقعة الأخيرة فقد امتنعت فيه المدعية عن الإجابة على ما وجه إليها من أسئلة وأصرت على موقفها رغم أنه لا يوجد فى الأوراق ما يفيد تعنت جهة الإدارة معها فى التحقيق أو خروج ما وجه إليها من أسئلة عن حد اللياقة أو المألوف، وقد اتخذت المدعية مسلكاً آخر فى التحقيق الأخير الذى أجرته الإدارة بناء على التظلم المقدم منها بالطعن فى قرار فصلها فبررت تصرفها يوم ٢٧ من أغسطس سنة ١٩٥٧ وأوضحت علاقتها بمرافقيها والظروف والملابسات التى دفعتها إلى هذا التصرف على نحو رأت معه الإدارة أن الاتهام الموجه إليها عن هذه الواقعة يفتقر إلى اليقين وأن سوء الظن فيه أغلب الأمر الذى لا يستأهل توقيع عقوبة الفصل ومن ثم انتهت إلى سحب قرار فصل المدعية من الخدمة مكتفية بحرمانها من مرتبها خلال مدة الفصل.

١٥٧-١٦(١٩٧٤/٢/٣) ١٩/٦٠/١٢٩

ومن حيث أنه بالنسبة لطلب الطاعنة إلزام الهيئة المطعون ضدها بأن تؤدى لها تعويضاً تقدره بعشرون ألف جنيه جبراً للأضرار المادية والأدبية التى لحقت بها خلال فترة إنهاء خدمتها – فإن قضاء هذه المحكمة مستقر على أن أساس مسئولية الإدارة عن القرارات الصادرة منها هو وجود خطأ فى جانبها

بأن يكون القرار غير مشروع لعيب من العيوب المنصوص عليها فى قانون مجلس الدولة وأن يحيق بصاحب الشأن ضرر وتقوم علاقة السببية بين الخطأ والضرر.

ومن حيث إن المحكمة وقد انتهت حسبما سلف إلى إلغاء القرار الصادر بإنهاء خدمة الطاعنة لمخالفته للقانون فإن ركن الخطأ يكون قد ثبت فى حق الهيئة المطعون ضدها كما وأن الطاعنة قد أصابها أضرار مادية وأدبية من قرار إنهاء خدمتها يتمثل فى حرمانها من حقوقها طوال مدة إبعادها عن العمل بما يفيد توافر ركن الخطأ يكون قد ثبت فى حق الهيئة المطعون ضدها كما وأن الطاعنة قد أصابها أضرار مادية وأدبية من قرار إنهاء خدمتها يتمثل فى حرمانها من حقوقها طوال مدة إبعادها عن العمل بما يفيد توافر ركنى الضرر وعلاقة السببية الأمر الذى يستوجب أحقية المطعون ضدها لتعويض تقدره المحكمة فى ضوء الخطأ الذى ثبت فى حق الإدارة وما أصاب الطاعنة من أضرار تمثلت فى حرمانها من تقاضى راتبها خلال المدة اللاحقة لانتهاء الإجازة التى كانت محلاً للمنازعة وأنها أجبرت على اللجوء إلى القضاء وبمراعاة أن هذا التعويض لا يجب أن يكون مساوياً لمقدار المرتب التى حرمت منه الطاعنة – إذ أنها لم تؤد عملاً للجهة الإدارية خلال فترة إنهاء خدمتها وبالتالى فإن المحكمة تقدر التعويض المستحق للطاعنة بمبلغ عشرة آلاف جنيه – جبراً لكافة الإضرار المادية والأدبية التى أصابتها وإذ ذهب الحكم المطعون عليه غير هذا المذهب وقضى برفض طلب التعويض فإنه يكون مخالفاً للقانون حقيقاً بالإلغاء.

(الطعن رقم ٢٩٧٠ لسنة ٣٧ ق جلسة ١٩٩٥/٦/١٣)

ومن حيث أن قضاء هذه المحكمة قد استقر على أن الاستقالة الحكمية طبقاً لما هو مقرر فى نظام العاملين بالدولة – والذى صدر قانون تنظيم الجامعات فى ظله – إن هى إلا قرينة مقررة لمصلحة الإدارة إن شاءت أعملتها

وإن أرادت طرحتها، ومن ثم فإنه يتعين تفسير نص المادة ١١٧ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٢ بشأن تنظيم الجامعات فى ضوء هذا الأصل العام، وبهذه المثابة جرى قضاء هذه المحكمة، على أنه لا يجوز قبول الاستقالة الصريحة أو الحكمية إذا كان العامل قد أحيل إلى المحاكمة التأديبية، ذلك لأن القرار الصادر بقبول الاستقالة يتضمن فى ذاته سلب ولاية المحكمة التأديبية التى تصبح هى المختصة دون غيرها بأمر تأديبه . وأن الأثر المترتب على ذلك يتمثل فى أن القرار الصادر من جهة الإدارة بإنهاء خدمة العامل أثناء محاكمته من شأنه غصب سلطة المحكمة وسلب ولايتها فى تأديب العامل. وعلى ذلك فإن القرار الصادر بإنهاء خدمة العامل للانقطاع أثناء محاكمته يعتبر قراراً منعدماً ينحدر إلى مجرد العمل المادى ولا تلحقه أية حصانة.

ومن حيث أنه متى كان ذلك كذلك، وكان الثابت مما سلف بيانه أن قرار إنهاء خدمة الطاعن للانقطاع عن العمل، قد صدر بعد قرار إحالته إلى مجلس تأديب أعضاء هيئة التدريس – أى فى الوقت الذى كان فيه محالاً للمحاكمة التأديبية عن واقعة انقطاعه عن العمل – ومن ثم يكون هذا منعدماً، لمخالفته لأحكام القانون، ويتوافر بذلك ركن الخطأ فى جانب الجامعة المطعون ضدها وبالتالى يحق للطاعن أن يطالب بالتعويض عن الأضرار التى حاقت به بسببه هذا القرار ولا يعتبر من ذلك ما ذهب إليه الحكم المطعون فيه من أن العيب الإجرائى الذى شاب القرار المطعون فيه لا يستوجب بالضرورة تعويض المدعى عما يكون قد أصابه من أضرار بمقولة أن القضاء الإدارى قد استقر على أن عيب عدم الاختصاص أو الشكل الذى قد يشوب القرار فيؤدى إلى إلغائه لا يصبح حتماً وبالضرورة أساساً للتعويض ما لم يكن العيب مؤثراً فى موضوع القرار – ذلك أن الثابت مما تقدم أن العيب الذى شاب القرار المطعون فيه قد انحدر به إلى درجة الانعدام ، وليس عيباً متعلقاً بالشكل أو الاختصاص.

ومن حيث أنه عن طلب الطاعن اقتضاء تعويض عن الأضرار المادية والأدبية الناجمة عن القرار المطعون فيه خلال الفترة البادئة من تاريخ صدور هذا القرار فى ١٩٨٥/٥/٢٧ وحتى ١٩٩١/٧/١١ تاريخ تسلم الطاعن العمل بالجامعة المطعون ضدها تنفيذاً لحكم محكمة القضاء الإداري بالمنصورة القاضى بإلغاء القرار المذكور – فإن هذه المحكمة تقرر بادئ ذى بدء ، استظهارا من عيون الأوراق، أن الطاعن قد تعرض لسلسلة من إضطهادات الجامعة المطعون ضدها كشفت عنها الدعاوى العديدة التى أقامها الطاعن ضد هذه الجامعة، وقد بدأت هذه الإضطهادات فى صدور قرار مجلس كلية العلوم بتاريخ ١٩٨٣/٢/١٤ المتضمن تخفيض جدول الطاعن الدراسى إلى ثمانى ساعات عملية فقط فى الأسبوع، والذى قضى بإلغائه وبأحقية الطاعن فى تعويض الأضرار لناجمة عنه، بموجب الحكم الصادر من المحكمة الإدارية العليا (الدائرة الثانية) بجلسة ١٩٩٤/١/٢٩ فى الطعن رقم ٣٩٤٥ لسنة ٣٧ ق عليا، ثم انتهت هذه الإضطهادات بصدور قرار إنهاء خدمة المطعون فيه فى ١٩٨٥/٥/٢٧ وإقصاء الطاعن عن عمله مدة جاوزت ست سنوات، وأنه مما لا شك فيه أنه نجم عن هذا القرار الخاطئ ضرر محقق مادى وأدبى تمثل فى حرمان الطاعن من مباشرة مهام وظيفته كأستاذ بالكلية المذكورة، وجنى مزاياها، مدة زادت على ست سنوات ، وما صاحب ذلك من إيذاء ومغاناة نفسي ومساس بالاعتبار الأدبى بين الأساتذة والطلاب والهيئة العلمية بوجه عام.

ومن حيث إن المقرر أن التعويض عن الفصل لا يلزم أن يكون فى جميع الأحوال مساوياً للمرتب الذى لم يحصل عليه العامل خلال مدة إبعاده عن الوظيفة، ذلك أن الحق فى تقاضى المرتب عن مدة فصل الموظف، لا يترتب تلقائياً كأثر من آثار إلغاء الفصل، بل يخضع لاعتبارات أخرى أهمها أن هذا الحق يقابله واجب، وهو أداء العمل، ومن ثم فإن تقدير التعويض يكون تبعاً لظروف كل حالة على حدة. ومن حيث أن هذه المحكمة فى تقديرها للتعويض الذى يستحقه الطاعن عن الفترة البادئة من تاريخ إقصائه عن العمل وحتى

تاريخ تسلمه العمل بالجامعة المطعون ضدها، تأخذ فى اعتبارها مقدار ما صرف من مرتبات ومكافآت لزملاء الطاعن وفى هذا الشأن فإن الثابت من مطالعة مستندات الجامعة المطعون ضدها، أن زميل الطاعن الدكتور/....... حصل على مرتبات ومكافآت ، بلغت خلال المدة من يناير سنة ١٩٨٥ حتى ديسمبر عام ١٩٩١ مبلغ ٦٩٢٢٦ جنيهاً، وأن زميلة الطاعن الدكتورة/..... حصلت على مرتبات ومكافآت بلغت خلال المدة المشار إليها ٦٥٠٠٠ جنيهاً وهذه المرتبات والمكافآت التى حصلا عليها زميلا الطاعن كانت عن مدة تزيد على المدة التى كان فيها الطاعن مبعداً عن عمله بما يقرب من عشرة أشهر إذ أن الثابت مما تقدم أن الطاعن قد أنهيت خدمته اعتبارا من ١٩٨٥/٥/٢٧، وتسلم عمله تنفيذاً للحكم القاضى بإلغاء قرار إنهاء خدمته فى ١٩٩١/٧/١١، ومن ثم فإنه وفى ضوء ما جرى عليه قضاء هذه المحكمة من أنه لا يلزم أن يكون التعويض مساوياً للمرتب الذى حرم منه العامل أثناء مدة فصله عن العمل، باعتبار أن الراتب يقابله واجب ، هو أداء العمل، فإن المحكمة تقدر التعويض المادى المستحق للطاعن عن القرار الصادر بإنهاء خدمته بمبلغ ٥٥ ألف جنيه، وهو ما تقضى به المحكمة ، بالإضافة إلى بلغ خمسة آلاف جنيهاً تعويضاً عن الضرر الأدبى الذى لحق به، باعتبار أن هذا المبلغ كاف لجبر كافة الإضرار التى لحقت بالطاعن من جراء القرار الصادر بإنهاء خدمته، بمراعاة جميع الظروف المشار إليها، وما جرى عليه قضاء هذه المحكمة من أن التعويض المادى، يراعى فيه ما حرم منه العامل من مرتبات خلال مدة إبعاده عن العمل، دون النظر إلى اعتبار القيمة الشرائية للنقود.

(الطعن رقم ٣٩٤٦ لسنة ٣٧ ق جلسة ١٩٩٥/٤/٧)

تعويض – ليس من المقرر بالضرورة أن يكون التعويض مساوياً فى جميع الأحوال لما حرم منه المضرور من ميزات الوظيفة المادية والأدبية خلال حرمانه منها بسبب القرار غير المشروع وإنما يقوم التقدير حسب ظروف كل

حالة على حدة بمراعاة الظروف والملابسات التى أحاطت بالموضوع فالأصل أن الأجر مقابل العمل .

كما أن من الأصول المقررة أيضاً أن المضرور لا يتقاضى فى كل الأحوال تعويضا كاملاً عما أصابه من أضرار بل يتحمل جزءاً من المسئولية إذا كان هناك ما يدعو لذلك بأن ساهم بخطئه فى تهيئة الظروف المناسبة لإصدار القرار غير المشروع – الحكم الصادر بإلغاء قرار إحالة الطاعن للاحتياط قرر مسئوليته عن مخالفة واحدة وبراءته من باقى المخالفات وذهب إلى أن هذه المخالفة لا تصلح مسوغاً كافياً لإحالته للاحتياط وعليه فالطاعن يتحمل جزء من المسئولية عن صدور القرار المطعون فيه ويجب مراعاة ذلك عن تقدير التعويض.

إلغاء القرار المطعون فيه لا يعد تعويضاً عينياً كافياً لجبر الأضرار المادية والأدبية التى لحقت بالطاعن فهناك مزايا مادية لم يحصل عليها فضلاً عن الأضرار الأدبية لن يجب أن تكون محل اعتبار عند تقدير التعويض.

(الطعنان رقما ٢٧٢، ٤٣١ لسنة ٣٧ ق جلسة ١٩٩٦/١/٣٠)

الفرع الثالث
متى يكون إلغاء القرار خير تعويض

رددت بعض أحكام مجلس الدولة هذه العبارة فى بعض القرارات والمحلل لإتجاه محاكم مجلس الدولة يجد أن هذا المبدأ أخذ يتلاشى من قضاء مجلس الدولة الحديث حيث تأخذ المحكمة الإدارية العليا بصفة مستمرة بالأضرار الناجمة عن التجاء المضرور إلى التقاضى للوصول إلى حقه واعترفت المحكمة بمصاريف التقاضى كضرر مادى يصيب المضرور وأصبح مبدأ أن الإلغاء خير تعويض قاصراً على الضرر الأدبى فقط فى بعض الدعاوى الوظيفية التى يطلب فيها الموظف التعويض عن قرارات خاطئة بالندب أو النقل

ومن هنا أصبح إلغاء القرار خير تعويض عن الضرر الأدبى فقط دون الضرر المادى حيث تدخل عامل تقدير التعويض عن الضرر المادى ما تكبده المضرور من مصروفات تقاضى وهو أمر وارد فى كل الدعاوى أو الطعون التى يقيمها المضرور وسوف نعرض لهذا الاتجاه.

ومن أحكامها ذات القيمة الكبيرة فى تحديد عناصر التعويض الواجب أخذها فى الاعتبار ما ذهبت إليه بعد أن حكمت بأن القرارات الصادرة بتخطى المدعى فى الترقية هى قرارات خاطئة أخذت المحكمة فى تقديرها ما أصاب المدعى من أضرار ناتجة عن التجائه إلى التقاضى للمطالبة بحقه فذهب إلى:-

ومن حيث أن التقاضى وإن كان حقاً للكافة إلا أنه يمثل عبئاً مادياً على المتقاضى لا ينحصر فقط فيما يؤديه من رسوم قضائية وإنما يمتد إلى كل ما يتكبده المتقاضى من جهد ونفقات فى سبيل حرصه على متابعة دعواه حتى يظفر ببغيته وينال حقه عن طريق القضاء ولا مرية فى أن موقف الجهة الإدارية ومادأبت عليه من تكرار تخطيها للطاعن وحجب الترقية عنه ثلاث مرات متتالية عند إجرائها لدرجة مدير عام ثم عند الترقية لدرجة وكيل وزارة ثم عند الترقى لدرجة وكيل أول وزارة والدفع به فى كل مرة للقضاء كى ينال حقه فى الترقية عن طريقه برغم رسوخ أقدميته لديها عمت قامت بترقيتهم وانتفاء ما يهون من كفاءته وكفايته وإبقائه فى الوظيفة الأدنى فى مجال عمله بما يجعله مبعثاً لتساؤلات من قبل مرؤوسيه مع اختلاق لأسباب لا وجود لها يرجع إليها أمر تخطيه فى مثل تلك الدرجات العليا الرئاسية الأمر الذى نجم عنه ولا شك إيلامه ومعاناته نفسياً بالقدر الذى يصعب تحديد مداه ويتعذر معه القول بمحو كافة آثاره أو انتزاعها من حين صدور إجراء لاحق يتمثل فى الترقية على نحو متأخر بحكم واجب التنفيذ من القضاء بعد طول أمد.

(الطعن رقم ٦٧٣ لسنة ٣٤٥ ق – جلسة ١٩٩٠/٧/١٥)

وذهبت إلى أن العبرة فى تقدير التعويض المستحق بيوم صدور الحكم وليس بيوم وقوع الضرر ويجب أن يؤخذ فى الاعتبار عند تقدير الضرر المادى ما تكبده المضرور من نفقات عند إقامته للدعاوى التى أقامها للحصول على حقه.

(الطعنان رقما ٤٣٧٨، ٤٤١٢ لسنة ٣٥ ق جلسة ١٩٩٢/٥/٣١)

وذهبت إلى: ومن حيث أن ثمة ضرراً لحق بالمطعون ضدها من جراء تراخى الجهة الإدارية فى تسليمها القطعة المتنازع عليها يتمثل فى حرمانها من الاستفادة من الأرض التى تم شراؤها طوال الفترة التى ظلت فيها الأرض فى حوزة الجهة الإدارية بعد بيعها للمطعون ضدهما وحتى إتمام تسليمها لهما ، فضلاً عن أن الجهة الإدارية اشترطت لتسليم الأرض المشار إليها ضرورة أن يدفع المشترى تبرعاً بمبلغ عشرة آلاف جنيه بالشروط الواردة فى الاتفاق المشار إليه سلفاً – مما يجعل مسئولية الإدارة قد توافرت ويكون طلب التعويض قائماً على أساس صحيح من القانون ولا وجه لما ذهب إليه الحكم المطعون فيه من أن تسليم الأرض "للمدعى" هو خير تعوض عما لحقه من ضرر بالنظر إلى الارتفاع المستمر فى ثمن الأرض، ذلك أن ارتفاع ثمن الأرض نتيجة مرور الزمن فى ظل الظروف الاقتصادية الراهنة لا يجوز النظر إليه على أنه يمثل تعويضاً خاصاً عن حرمان صاحب الحق فى تملك الأرض نتيجة عدم وفاء البائع بالتزامه بضرورة تسليم الشيء المبيع – ومن ثم يكون الحكم المطعون فيه مجانباً للصواب فيما قضى به من رفض هذا الطلب ويتعين الحكم بإلغائه فى هذا الشق.

(الطعن رقم ١٢٩١ لسنة ٣٥ ق جلسة ١٩٩٤/١/٢٣)

ومن حيث أن الواضح مما تقدم أن الجهة الإدارية قد أخطأت حين أصدرت القرار الصادر به الأمر التنفيذى رقم ٦٧ لسنة ١٩٨٩، رغم صدور حكم المحكمة التأديبية لمستوى الإدارة العليا فى الدعوى رقم ٢٢ لسنة ٣٠ ق ، ببراءة المدعى مما أسند إليه وكان سبباً فى إصدار هذا القرار، ورغم علمها بهذا

الحكم، وقد ترتب على هذا الخطأ ضرر تمثل ، حسبما ذهب المدعى ولم تجحده جهة الإدارة، فى توقيع الحجز على مستحقاته لدى الجهات الإدارية، حتى تنفيذ القرار الصادر به الأمر التنفيذى رقم ١٥١٢ لسنة ١٩٨١ ، هذا فضلاً عما بذله المدعى، وقد جاوز الستين عاماً من جهد ومال فى سبيل استرداد هذه المستحقات، فإن المحكمة تقدر له تعويضاً جابراً لكافة الأضرار التى لحقته مبلغ ٥٠٠ (خمسمائة جنيه)

(الطعن رقم ٥٦٨ لسنة ٣٩ ق جلسة ١٩٩٥/١٠/١٤)

فى خصوص اعتبار إلغاء القرار تعويض عن الضرر الأدبى ذهبت المحكمة إلى:

ومن حيث أنه يبقى للطاعن تعويض الآلام النفسية التى سببها له قرارى الجزاء غير المشروعين وإذا كان الأصل فى التعويض أن يكون نقدياً فإنه يجوز أن يكون التعويض عن الأضرار غير النقدى.

وبالنسبة للضرر الأدبى الذى أصاب الطاعن بسبب صدور قرارى الجزاء غير المشروعين فإنه وقد تم إلغاء هذين القرارين من المحكمة التأديبية بطنطا فإن هذا الإلغاء يعد خير تعويض للطاعن عن الأضرار الأدبية التى أصابته ويكون بذلك قد تم جبر هذه الأضرار الأدبية التى لحقت الطاعن ولم يعد هناك محل للقضاء له بتعويض نقدى عن هذه الأضرار.

(الطعن رقم ٢٤٣١ لسنة ٢٩ ق جلسة ١٩٨٥/١١/٣٠)

الضرر الأدبى هو الذى لا يمس المال ولكنه يصيب مصلحة غير مالية للمضرور كأن يصيبه فى شعوره أو عاطفته أو كرامته أو شرفه – إذا كان التعويض عن الضرر الأدبى مقرراً بنص القانون فإن التعويض بمعناه الواسع قد يكون تعويضاً عينياً أو تعويضاً بمقابل – التعويض بمقابل قد يكون نقدياً أو غير نقدى – التعويض غير النقدى يستند على القاعدة التى قررها القانون المدنى

والتى تجيز للقاضى أن يأمر بإعادة الحال إلى ما كانت عليه أو يحكم بأداء معين متصل بالعمل غير المشروع – مؤدى ذلك أن التعويض غير النقدى يجد مجاله فى الضرر الأدبى بشرط أن يكون كافياً لجبر هذا الضرر – مثال إلغاء قرار نقل المدعى من مصلحة الجمارك إلى الحكم المحلى بحكم من محكمة القضاء الإدارى ونهوض الجهة الإدارية إلى تنفيذ الحكم تنفيذاً كاملاً بإزالة كل ما يترتب على قرار النقل الملغى من آثار – يعتبر ذلك كاف وحده لجبر كافة الأضرار الأدبية التى تكون قد أصابت المدعى بسبب هذا القرار – الأثر المترتب على ذلك: لا وجه للمطالبة بتعويض نقدى عن الضرر الذى تم جبره – أساس ذلك:- التعويض لابد أن يكون بقدر الضرر حتى لا يثرى المضرور على حساب المسئول دون سبب.

(الطعن رقم ١٨٢٠ لسنة ٣٠ ق جلسة ١٩٨٧/٥/٢٤)
(والطعن رقم ٨٩٩ لسنة ٢٨ ق ٢٧٣٦ لسنة ٣١ ق جلسة ١٩٨٨/٥/١٥)

سحب جهة الإدارة للقرار المطعون فيه – يؤدى بذاته إلى رد اعتبار المطعون ضده ويمسح عنه ما لحق به من مساس بوضعه الوظيفى فى محيط عمله الأمر الذى لا محل من بعده لتعويض مادى لانتفاء مقتضياته

المحكمة:

ومن حيث أن مناط مسئولية الإدارة عن القرارات الإدارية الصادرة منها هو وجود خطأ من جانبها بأن يكون القرار الإدارى غير مشروع أى مشوب بعيب أو أكثر من عيوب عدم المشروعية المنصوص عليها فى قانون مجلس الدولة وأن يحيق بأصحاب الشأن ضرر وأن تقوم علاقة سببية بين الخطأ والضرر.

ومن حيث أن الثابت من الأوراق وعلى النحو الذى استظهره الحكم المطعون فيه أن ركن الخطأ ثابت فى جانب جهة الإدارة بإصدارها القرار رقم ٥٤ لسنة ١٩٧٨ بمجازاة المطعون ضده بخصم يومين من راتبه وإصدارها قراراً بتحميله بقيمة الشعير العجز بالعهدة وهو الخطأ الذى تداركته جهة الإدارة وأقرت به بسحبها قراراً مجازاة المطعون ضده بناء على التظلم الذى تقدم به لمفوضى الدولة وكذا سحبها لقرار تحميله لقيمة الشعير العجز بناء على فتوى لمجلس الدولة.

ومن حيث أن الأضرار التى يدعيها المطعون ضده عن القرارين الذين قامت جهة الإدارة الطاعنة بسحبهما هى أضرار أدبية محضة وليس منها ما يشكل ضراراً مادياً ولا شك فى أن قيام جية الإدارة بسحب هذين القرارين من تلقاء نفسها نزولاً على مبدأ الشرعية بعد أن استبان لها خطأها فى إصدار القرارين المشار إليهما أنما يعنى حتما حصول المطعون ضده على التعويض العينى الجابر لما قد يكون قد أصابه من ضرر أدبى مما يعتبر هذا تعويض له عن هذا الضرر، ذلك أن سحب جهة الإدارة للقرار المطعون فيه يؤدى بذاته إلى رد اعتبار المطعون ضده ويمسح عنه ما لحق به من مساس بوضعه الوظيفى فى محيط عمله الأمر الذى لا محل من بعده لتعويض مادى لانتفاء مقتضاه ويكون طلب المطعون ضده لتعويض نقدى لا أساس له من القانون خليقاً بالرفض. وإذ قضى الحكم المطعون فيه بغير ذلك فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تأويله وتطبيقه متعيناً إلغاءه والقضاء برفض الدعوى وإلزام المطعون ضده المصروفات.

(الدائرة الثانية – الطعن رقم ٤٠٩ لسنة ٣٣ ق عليا – جلسة ١٩٩٣/١١/٢٠)

(والطعن رقم ١٥٣٥ لسنة ٣٦ ق جلسة ١٩٩٣/١/٢٣ عن إلغاء تقرير الكفاية الخاطئ)

إلغاء القرار المطعون فيه إلغاءاً مجرداً – لا يترتب عليه بصفة قاطعة وعلى وجه محقق وجود ضرر مادى أصاب الطاعن – إلغاء القرار إلغاءاً مجرداً بحكم من القضاء يعنى حصول الطاعن على التعويض العينى الجابر لما يكون قد أصابه من ضرر أدبى مما يعد تعويضاً له عن هذا الضرر.

ومن حيث أنه عن طلب المدعى التعويض عن الضرر المادى والأدبى الذى حاق به نتيجة عدم ترقيته فإنه يجدر الإشارة من ناحية أنه لا محل للبحث فى مدى مشروعية القرار المطعون فيه أو مبرراته بعد أن قضت المحكمة الإدارية العليا بإلغائه إلغاءاً مجرداً على النحو المبين بأسباب الحكم، كما يجدر الإشارة من ناحية أخرى إلى ما قام عليه الحكم المشار إليه فى أسبابه من أن إلغاء القرار إلغاءاً مجرداً مقتضاه أن تعيد جهة الإدارة النظر فى مدى استحقاق الطاعن للترقية فى ضوء مرتبه الكفاية التى تثبت له بعد إجراء التفتيش على أعماله فى فترات مماثلة لتلك التى أجرى فيها التفتيش على أعمال زملائه.

ومن حيث أن قضاء هذه المحكمة جرى على أن القضاء بالتعويض ليس من مستلزمات القضاء بالإلغاء بل لكل من القضائين أساسه الخاص به الذى يقوم عليه، كما أن مناط مسئولية جهة الإدارة عن قراراتها الإدارية أن تتوافر أركانها الثلاث من خطأ وضرر وعلاقة سببية ومن حيث أن خطأ جهة الإدارة ثابت بقرارها غير المشروع وعلى النحو الذى أثبته الحكم الصادر فى الطعن رقم ٣١٨٨ لسنة ٣٨ ق عليا، إلا أن الضرر باعتباره ركنا من أركان المسئولية أما أن يكون مادياً أو أدبياً والضرر المادى هو الإخلال بمصلحة للمضرور ذات قيمة مالية بشرط أن يكون الإخلال بهذه المصلحة متحققاً أما الضرر الأدبى فهو الذى يصيب مصلحة غير مالية للمضرور ويشترط كذلك أن يكون متحققاً والتعويض عن الضرر عند تحققه أما أن يكون تعويضاً عينيناً أو تعويضاً بمقابل وهو بدوره أما أن يكون تعويضاً نقدياً أو تعويضاً غير نقدى وهو غالباً ما يكون كافياً لجبر الضرر الأدبى.

ومن حيث أن إلغاء القرار المطعون فيه إلغاء مجرداً. على نحو ما تضمنه الحكم الصادر في الطعن رقم ٣١٨٨ لسنة ٣٨ ق عليا – لا يترتب عليه بصفة قاطعة وعلى وجه محقق وجود ضرر مادى أصاب الطاعن إذ أن مقتضى هذا الحكم أن تعيد جهة الإدارة النظر فى مدى استحقاق الطاعن للترقية فى ضوء مرتبه الكفاية التى تثبت له بعد إجراء التفتيش على أعماله فى فترات مماثلة لتلك التى أجرى فيها التفتيش على أعمال زملائه وقد يسفر هذا التفتيش على استيفاء الطاعن لشروط الترقية وترقيته تبعاً لذلك أو يسفر عن تخلف شرط التقارير اللازمة للترقية وعدم ترقية الطاعن لهذا السبب، وفى حالة ترقية المطعون ضده فإنه يستحق كافة المستحقات المقررة للوظيفة التى يرقى إليها اعتبارا من تاريخ صدور القرار المطعون فيه ومن ثم فلا وجه لما يطالب به الطاعن من الحكم له بالتعويض عن ضرر مادى أصابه.

ومن حيث أنه عن طلب المدعى التعويض عن الأضرار الأدبية التى أصابته من جراء القرار المطعون فيه فلا شك أن إلغاء القرار إلغاء مجرداً – بحكم من القضاء – إنما يعنى حصول الطاعن على التعويض العينى الجابر لما يكون قد أصابه من ضرر أدبى مما يعتبر تعويضاً له عن هذا الضرر ذلك أن الحكم بإلغاء القرار يؤدى بذاته إلى رد اعتبار الطاعن ويسمح عنه ما لحقه من مساس بوضعه الوظيفى فى مجال عمله الأمر الذى لا محل من بعده لتعويض مادى غيره لانتفاء مقتضاه.

(الدائرة الثانية – الطعن رقم ١٤١٢ لسنة ٣٨ ق عليا – جلسة ١٩٩٧/٣/١)
(الطعن رقم ٢٢٠٣ لسنة ٣٩ ق جلسة ١٩٩٩/١١/٢٨)

وفى حكم هام أوضحت وجهة نظرها فى التعويض عن الضرر المادى واعتبار إلغاء القرار خير تعويض عن الضرر الأدبى فذهب إلى:

صدور حكم نهائى بإلغاء القرار يتعين معه - احتراما لحجية هذا الحكم - القول بتوافر ركن الخطأ فى جانب الجهة الإدارية بإصدارها قرار إنهاء خدمة الطاعنة بإحالته إلى المعاش وبما نشأ عنه من ضرر مادى تمثل فى حرمانه من الفرق بين مرتبه والمعاش الذى تقاضاه منذ إنهاء خدمته فى ١٩٨٧/٤/١ حتى إعادته إليها بتاريخ ١٩٩٢/٢/٢٨ ومقداره ٦٠٦٢ جنيهاً (ستة آلاف واثنان وستون جنيهاً) تلتزم الجهة الإدارية المطعون ضدها بأدائه إليه.

أما عن مطالبة الطاعن بالتعويض عن الأضرار الأدبية الناجمة عن إنهاء خدمته فلما كان فى القضاء بإلغاء قرار إنهاء خدمته لعدم ثبوت ما نسب إليه من اتهام وقيام جهة الإدارة بتنفيذ حكم الإلغاء وإعادة الطاعن إلى عمله ما يكفى لرد اعتباره الأدبى وإزالة ما قد يكون قد علق فى نفسه من مرارة لا يعوضها المال مهما كان مقداره وبالتالى يكون طلبه التعويض عن تلك الأضرار الأدبية بغير سند خليقاً بالرفض.

(الطعن رقم ٦٧٣٠ لسنة ٤٤ ق جلسة ٢٠٠١/٤/١)

إلا أنه إذا كان مسلك الجهة الإدارية ذاته يحمل فى طياته التعنت والتعسف مع المدعى فإنه ينبغى التعويض عن الضرر الأدبى ولا يجوز اعتبار إلغاء الضرر خير تعويض عن الضرر الأدبى.

وفى ذلك ذهبت المحكمة إلى:-

صدور حكم القضاء الإدارى بإلغاء ذلك القرار وتنفيذاً لهذا الحكم صدر القرار رقم ٢٧٣ بتاريخ ١٩٩٥/٨/٢٤ بإعادته إلى الوظيفة المنتدب إليها ثم عادت جهة الإدارة وأصدرت فى ١٩٨٥/٨/٣١ قراراً بإنهاء ندبه ونقله إلى مديرية التربية والتعليم بمحافظة قنا ومن ثم فإن تعاقب قرارات إنهاء ندب المدعى ونقله غم صدور أحكام قضائية لصالحه يكشف عن قصد جهة الإدارة فى الإساءة إليه والكيد له.

ومن حيث أن خطأ جهة الإدارة ثابت قبلها بالأحكام القضائية الصادرة وقد لحق بالمدعى أضراراً مادية تمثلت فى حرمانه مما كان يحققه بالعمل فى الوظيفة المنتدب إليها من مزايا مالية وأضراراً أدبية تمثلت فى الحيلولة بينه وبين مباشرة العمل الأمر الذى أدى إلى أهانته والازدراء به والغض من شأنه بين زملائه ومن ثم كون قد تكاملت أركان المسئولية الموجبة للتعويض.

(الطعن رقم ٦٣١٢ لسنة ٤٣ ق – جلسة ١٩٩٩/٢/١٣)

وحيث أنه مما لا جدال فيه أن تأخير ترقية المدعى طيلة هذه المدة لأسباب تبرأ ساحته منها مردها لدد الخصومة والمنازعات الشخصية، يشكل خطأ ظاهراً ملحوظاً فى جانب الجهة الإدارية وهو خطأ ترتب عليه – دون ما شك – إلحاق ضرر بين محقق به مادى وأدبى تمثل فى حرمانه من حقه فى شغل وظيفة أستاذ ومباشرة مهمامها وحمل أماناتها وجنى مزاياها نحو عشر سنوات، بما صاحب ذلك وقارنه من إيذاء ومعاناة نفسية ومساس باعتباره الأدبى بين أقرانه وطلابه والهيئة العلمية بوجه عام بل وبين أسرته ومعارفه، قدحاً فى أهليته لتقلد وظيفة أستاذ كأقرانه خلافاً للواقع والقانون هذا الوضع مؤداه حرمانه فترة غير قصيرة من الزمن استنزفت الكثير من وقته وجهده فى تأكيد جدارته وأهليته وتثبيت حقه وأنه ولئن كانت الجهة الإدارية قد فاءت مؤخراً إلى حكم القانون وقامت بترقيته لتلك الوظيفة ورد أقدميته إلى تاريخ استحقاقه لها ومنحه الفروق المالية المترتبة على ذلك كاملة فإن ذلك ليس بكاف لجبر الأضرار التى أصابته من جراء إنكار حقه والإجحاف به والمساس بجدارته واعتباره طيلة تلك الفترة ذلك أن ما حققته له الجهة الإدارية كان من المتعين حصوله عليه فى تاريخ الاستحقاق القانونى دون ما عناء وبمنأى عن كل لدد ومن ثم تظل الأضرار الأخرى التى أصابت المدعى قائمة باقية مستوجبة التعويض وعلى ذلك فغير سائغ ما ذهب إليه الحكم المطعون فيه من أن منح المدعى حقوقه فى الوظيفة فى مثل الظروف التى مر بها وعناها يكفى لجبر الأضرار التى لحقته فى هذا الصدد مما يتعين معه تصويب الحكم فى هذه

الخصوصية بمنح المدعى تعويضاً شاملاً قدره (٥٠٠٠) خمسة آلاف جنيه جبراً لجميع الأضرار التى أصابته سواء فيما يتعلق بتعطيل ترقيته لوظيفة أستاذ المدة المشار إليها أو حرمانه من حقه فى التزاحم لشغل وظيفة رئيس مجلس القسم خلال المدة من ١٩٨٣/١٠/٨ حتى ١٩٨٦/١٠/٨ التى وجد بها أكثر من أستاذين بالقسم وكان الاختيار من أقدم الأساتذة الثلاثة فيه معقوداً للجهة الإدارية أو غير ذلك من الأضرار التى حاقت به مضافاً إلى التعويض الذى قضى به الحكم الطعين ممثلاً بما تقاضاه الدكتور ..... عن شغله منصب رئيس مجلس القسم من المدة من ١٩٨٠/١٠/٨ حتى ١٩٨٣/١٠/٧ دون غيرها بحسبان أن المدعى كان يسبقه بتلك الرئاسة وجوباً طبقاً للمادة ٥٦ من قانون الجامعات باعتبار أنه لم يكن موجوداً بالقسم خلال هذه الفترة سوى أستاذين وهو الأقدم بينهما هذا إلى أنه من الجدير بالتنويه فى هذا الخصوص أنه لئن كانت الأضرار التى أصابت المدعى وبوجه خاص فى جانبها المعنوى الأول قد لا يشفع فى جبرها وإزالة آثارها تعويض مادى أياً كانت قيمته بحساب أن الأدبيات إذا ما شابها مساس لا تعوضها الماديات مهما تعاظمت فى جبرها ورأب الصدع فيها، إلا أنه من المقرر أن التعويض النقدى لقاء الأضرار الأدبية لا يمكن أن يستوى تعويضاً كاملاً.

وحيث أنه عن طلب المدعى إلغاء القرار رقم ٥٨٣ لسنة ١٩٨٦ بتعيين الدكتور ...... رئيساً لمجلس هندسة الإنتاج والتصميم الميكانيكى اعتبارا من ١٩٨٦/١٠/٨ فإن المادة (٥٦٩ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٢ بشأن تنظيم الجامعات قد نصت على أن يعين رئيس مجلس القسم من بين أقدم ثلاثة أساتذة فى القسم ويكون تعيينه بقرار من رئيس الجامعة بعد أخذ رأى عميد الكلية أو المعهد لمدة ثلاث سنوات قابلة للتجديد مرة واحدة ولا يسرى هذا الحكم فى حالة وجود أقل من ثلاثة أساتذة إذ يكون الرئاسة لأقدمهم....".

وحيث أنه لما كان هذا الحكم قد أجاز شغل الأستاذ لوظيفة رئيس قسم فترتين متتاليتين وأن المدعى لم يشغل وظيفة رئيس قسم شغلاً فعلياً لأية مدة وأن تعويضه عن عدم شغله تلك الوظيفة خلال الفترتين أنفى البيان اللتين استغرقتا المدة من ١٩٨٠ حتى ١٩٨٦ لا يعنى شغلاً فعلياً لتلك الوظيفة وإنما مجرد جبر للأضرار المترتبة على حرمانه من حقه فى هذا الصدد ومن ثم فإن هذا التعويض لا يحول دون إفادته من حكم هذه المادة.

(الطعن رقم ٣٤٩٦ لسنة ٣٣ ق جلسة ١٩٨٩/١/٢٩)

وفى حكم نعتبره تحولاً هاماً حول جواز التعويض الأدبى عن أحد القرارات الوظيفية ذهبت إلى:-

يجب أن يتضمن القرار الإدارى الذى تصدره الجهة الإدارية وتجرى به الندب صراحة تحديد مدة الندب والعمل الوظيفى الذى تجرى الندب إليه لأن القرار الإدارى الذى يصدر بالندب هو الأداه القانونية التى تصل العامل بالوظيفة التى يصير ندبه غليها وبهذه الأداه ومن خلالها تتحدد حقوق وواجبات العامل المنتدب وليس يتأتى تحديد حقوقه ومركزه القانونى فى الندب ليكون على بصيرة من مركزه ذلك كما لا يتأتى تحديد واجباته على نحو تتحدد به المسئولية فيما قد يقع من إخلال بمقتضى أعمال الوظيفة التى تقرر شغلها بالندب وعلى نحو يمنع من شيوع المسئولية ويمنع من فتح باب الإفلات منها، ولا يتأتى كل ذلك من مقتضيات الصالح العام وحسن سير المرفق العام إلا إذا كان القرار الإدارى بإجراء الندب والذى هو همزة الوصل القانونية بين من تقرر ندبه وبين الفعل الذى تقررت وجه الحاجة فيه إلى الندب متضمناً صراحة بيان مدة الندب والعمل الوظيفى الذى يجرى الندب إليه على وجه التحديد فإذا خلا القرار الصادر بالندب من تحديد أى من هذين الأمرين أو كلاهما وقع مخالفاً للقانون وباطلاً قانونا ولما كان ذلك كذلك وأن الثابت من مطالعة قرار محافظ القليوبية رقم (٦٣٨) لسنة ١٩٩٤ محل التداعى الماثل أنه نص فى البند ثانياً منه على أن.

(يندب السيد المهندس/ .... من العاملين بالدرجة الأولى الهندسية بمجلس مدينة طوخ للعمل بمديرية الإسكان والمرافق بالقليوبية مؤقتاً (وجاء لفظ مؤقتاً مسطوراً بالإضافة بالقلم بخط اليد) وإذ أن هذا القرار وحتى مع عدم الوقوف عند الإضافة إليه المذكورة قد جاء خلواً تماماً من تحديد مدة الندب كما خلا من أى تحديد للعمل الوظيفى الذى يجرى إليه ندب المذكور بمديرية الإسكان والمرافق بالقليوبية ، وغنى عن البيان أنه لا يكفى فى هذا الصدد تحديد الجهة التى يجرى الندب إليها بصفة عامة دون تحديد العمل الوظيفى المبعوث إليه من تقرر ندبه للإطلاع بمهامه ومسئولياته كما ليس يغنى القول بأن الندب مؤقت بطبيعته ومحددة – مدده بالقانون لأن القرار الإدارى بإجراء الندب هو الأداه القانونية التى تصل من يجرى ندبه بالعمل الذى يصير إليه الندب وبغير التحديد فى هذه الأداء للمدة والعمل معاً لا تتبين حقوق العامل ومركزه القانونى، كما أن عدم التحديد للوظيفة من شأنه أن يفضى إلى تجهيل المسئولية وشيوعها إذا ما قام نزاع حول الإخلال بمقتضيات الوظيفة المشغولة بالندب وفى ذلك بلا ريب هدر للمصلحة العامة وليس حرصاً على مقتضيات تحقيقها كما سلف الذكر، ولما كان قرار الندب محل التداعى على الحال المتقدم ذكره فإنه يكون مخالفاً لأحكام القانون المتقدم ذكرها ويقوم به تبعاً لذلك ركن الخطأ فى جانب الجهة الإدارية فى هذا الصدد، وأن المطعون ضده لحقت به من جراء هذا الخطأ أضراراً أدبية ومعنوية ونفسية تتمثل فى معاناته النفسية وشعوره بالظلم والمهانة والخذلان فى المجالين الأسرى والإجتماعى ووسط أقرانه فى محيط العمل بعد أن أفضى به حال الندب من عمله المحدد إلى اللاتحديد لعمل له إضافة إلى شعوره بمصير وظيفى مجهول المدة ومجهول العمل صار إليه حالة بالندب ، الأمر الذى توافرت معه أركان المسئولية الموجبة للالتزام بالتعويض من خطأ وضرر وعلاقة السببية بينهما فى جانب الإدارة، وإذ قضى بذلك الحكم المطعون فيه وقدر للمطعون ضده مبلغ ألفى جنيه تعويضاً عن الأضرار الأدبية التى قصر دعواه على المطالبة بالتعويض عنها، وقد جاء هذا التعويض عن الضرر

الأدبى ليس فيه بخس ولا رهق فى هذا المقام، فإن الحكم الطعين يكون قد جاء وفق أحكام القانون السديدة ، الأمر الذى يكون معه هذا الطعن قد جاء على غير سند يبرره من صحيح القانون وحريا لذلك برفضه مع إلزام الجهة الإدارية المصروفات عملاً بحكم المادة (١٨٤) من قانون المرافعات.

(الطعن رقم ١٤٩٣ لسنة ٤٤ ق جلسة ٢٠٠٤/١/١٠)

الفصل الثالث
عوارض التعويض فى قضاء المحكمة الإدارية العليا

ذهبت المحكمة الإدارية العليا فى أحكام هامة لها إلى تحديد إطار التعويض الذى يجب أن يحكم به القاضى وتعرضت لبعض العناصر المؤثرة فى تقدير هذا التعويض كالضرر الإحتمالى والخطأ المفترض وذهبت فى ذلك إلى:

مناط مسئولية الإدارة عن القرارات الإدارية الصادرة منها هو وجود خطأ من جانبها بأن يكون القرار الإدارى غير مشروع وأن يلحق صاحب الشأن ضرراً وأن تقوم علاقة السببية بين الخطأ والضرر – متى ثبت قيام الخطأ فإن تقدير التعويض يتم حسب جسامة الضرر وليس جسامة الخطأ – يغطى التعويض جميع الأضرار التى تحملها المضرور –يستوى أن يكون الضرر مادياً أو أدبيا – يتحقق الضرر المادى بالإخلال بحق ثابت للمضرور يكفله القانون أو الإخلال بمصلحة مالية -. الضرر الأدبى لا يمثل خسارة مالية ولا يزول بتعويض مادى – ليس هناك من معيار لحصر أحوال التعويض عن الضرر الأدبى – كل ضرر يؤدى الإنسان فى شرفه واعتباره وعاطفته وإحساسه ومشاعره يصلح أن يكون محلاً للتعويض –ليس فى القانون ما يمنع أن يدخل فى التعويض الكسب الفائت وهو ما كان المضرور يأمل الحصول عليه من كسب مادام لهذا الأمر أسباب مقبولة – أساس ذلك: أن الضرر قد يكون محقق الوقوع وقد يكون ضرراً احتماليا – إذا كان تقدير التعويض من إطلاقات محكمة الموضوع بحسب ما تراه مناسباً إلا أنه يتعين عليها أن تبين فى حكمها عناصر الضرر الذى أقامت عليها قضاءها بالتعويض – يجوز لمحكمة الموضوع أن تقضى بتعويض إجمالى عن جميع الأضرار التى حاقت بالمضرور إلا أن ذلك مشروط بأن تبين عناصر الضرر وأن تناقش كل عنصر منها على حدة وتبين وجه أحقية طالب التعويض فيه أو عدم أحقيته وأن يكون التقدير قائماً على أساس سائغ مردود إلى عناصر ثابتة بالأوراق.

(الطعنان رقما ٤٦٧، ٥٧٦ لسنة ٤٠ ق – ١٩٩٥/٢/١٢)

وذهبت إلى:-

ومن حيث أن مفاد النصين المشار إليهما أنه يجوز للمؤمن عليه شراء أى عدد من السنوات الكاملة غير المحسوبة ضمن مدة اشتراكه فى التأمين التى قضاها فى أى عمل أو نشاط بعد سن العشرين وذلك مقابل أداء المبالغ المطلوبة عنه لحساب هذه المدة وذلك أما دفعة واحدة خلال سنة من تاريخ طلب الاشتراك بألا يجاوز تاريخ انتهاء الخدمة أو أدائها على أقساط على أن يتم سداد أول قسط للهيئة المختصة قبل تاريخ انتهاء الخدمة حسب الأحوال – على النحو المنصوص عليه فى المادة ٤١ سالفة البيان.

ومن حيث أن الثابت من الأوراق أن المدعى لم يتقدم بطلب الاشتراك عن المدة المكملة لاستحقاقه المعاش الكامل ٨٠ % إلا فى ١٩٨١/٤/٥ فى اليوم السابق على تاريخ انتهاء خدمة لبلوغه السن القانونية عندما ذهب إلى قسم المعاشات بمجلس الدولة ليستفسر عن مدة خدمته المحسوبة فى المعاش ومتى كان ذلك وكان المدعى من مواليد ١٩٢١/٤/٦ والتحق بالخدمة فى ١٩٤٨/١٢/٤ ومن ثم كان يعلم علماً يقيناً بالتاريخ الذى تنتهى فيه خدمته لبلوغه السن القانونية للإحالة إلى المعاش فى ١٩٨١/٤/٦ ومدة الخدمة التى قضاها بالمجلس والمحسوبة فى المعاش وبالتالى فكان يتعين عليه أن يبادر قبل انتهاء خدمته بوقت كاف بتقديم طلب شراء المدة المكملة للمعاش الكامل حتى يتسنى للمجلس من اتخاذ الإجراءات اللازمة لحسابها وتحديد تكلفتها وإخطار الهيئة المختصة بذلك بعد أن يكون قد قام بأداء المبالغ المطلوبة منه على النحو المنصوص عليه فى المادة ٤١ سالفة البيان إلا أنه تقاعس عن ذلك ولم يتقدم بطلب الاشتراك عن هذه المدة إلا فى اليوم التالى السابق على تاريخ انتهاء خدمته وهو الأمر الذى يتعذر معه على الجهة الإدارية اتخاذ الإجراءات التى تطلبها القانون لحسابها ضمن مدة اشتراكه المحسوبة والمعاش وإخطار الهيئة

المختصة بذلك ومع ذلك فقد بادرت الجهة الإدارية بحساب قيمة التكلفة المطلوبة لحسابها وأخطرته بذلك وقامت بإخطار الهيئة المختصة المنسوبة القيد فيه بعد إضافة المدة المطلوبة الاشتراك عنها وذلك فى ١٩٨١/٤/١٨ ومن ثم فليس هناك ثمة خطأ من جانب جهة الإدارة فى عدم حساب مدة الأربع سنوات التى تقدم بالاشتراك عنها لتكملة مدة خدمته فى المعاش لاستحقاق المعاش الكامل إذ مرد هذا الخطأ تقاعس المدعى وتراخيه فى تقديم طلب الاشتراك عن هذه المدة حتى اليوم السابق على نحو ما سلف بيانه ومن ثم تنتفى مسئولية الجهة الإدارية عن هذا الخطأ ويكون طلب المدعى بالتعويض غير قائم على سند صحيح من الواقع أو القانون جديراً بالرفض.

(الطعن رقم ٣٩٣٣ لسنة ٣٣ ق - جلسة ١٩٩٤/٧/٩)

ومن حيث أن من المقرر أن تقدير التعويض عن الضرر متى قامت أسبابه ولم يكن فى القانون نص يتعين على مقتضاه التزام معايير معينة فى خصوصه هو مما يستقل به قاضى الموضوع بمراعاة الظروف الملابسة وتبعاً لذلك فلا تثريب على محكمة الموضوع إن هى قدرت قيمة التعويض وفقاً لما رأته مناسباً لجبر الضرر مادامت لم تخالف شيئاً من أحكام المسئولية وليس ثمة وجه للتعقيب على ما قضت به فى هذا الشأن، وذلك ما أطرد عليه قضاء محكمة النقض وسبق أن قضت به هذه المحكمة.

ومن حيث أنه متى كان الثابت أن الحكم المطعون فيه بعد إذ استظهر توافر أركان مسئولية الإدارة وعناصرها قد خلص إلى تعويض المدعى بمبلغ قدره جزافاً دون ما تقيد بمفردات حسابية لما فات المدعى من فروق مرتب أو معاش تبعاً لتفويت الإدارة فرصة تسوية حالته طبقاً للقانون رقم ١١ لسنة ١٩٧٥ بحساب مدة خدمته السابقة ضمن مدة خدمته الكلية فى تطبيق أحكامه نتيجة لإضافة الموظف المختص طلبه المقدم فى هذا الشأن، أخذاً فى الاعتبار ضمناً أن المدعى أسهم بخطئه بدوره فيما حاق به من ضرر بعدم متابعة طلبه فى الوقت المناسب وموالاة جهة الإدارة ومتابعتها للوقوف على ما تم حياله، فإن

الحكم المطعون فيه يكون قد أصاب وجه الحق والقانون فيما خلص إليه من تقدير للتعويض المناسب لجبر الضرر بمراعاة الظروف الملابسة، ولا وجه للنعى عليه فيما قضى به من تعويض جابر للأضرار المادية وحدها دون أن يعرض لضرر أدبى بحسبان أن تسوية حالة العامل أو عدم إجراء التسوية ليس من شأنها المساس بشعوره أو كرامته واعتباره، وعليه فلا جناح على المحكمة إن هى لم تتطرق على الضرر الأدبى المزعوم ولم تعرض له بقضاء على وجه يعتبر رفضاً ضمنياً له.

ومن حيث أن الدعوى وقد تمخضت طلباً للتعويض عن خطأ الإدارة الذى أسفر عن تفويت فرصة تسوية حالة المدعى وتحدد نطاقها على هذا الأساس فما كان للمحكمة أن تنبؤ عن هذا النطاق لتقضى بأحقية المدعى فى التسوية على ما ذهب الطاعن فى تقرير طعنه على خلاف صحيح القانون، إذ لا مراء فى أن المحكمة إنما تتقيد بطلبات الخصوم وليس لها أن تقضى بغير ما طلبوه منها أو بأكثر مما طلبوه وإلا كان حكمها مخالفاً للقانون وعليه فلا جرم إن هى تقيدت بنطاق الدعوى بوصفها دعوى تعويض.

(الطعن رقم ٣٦٣٣ لسنة ٣٦ ق – جلسة ١٩٩٤/٥/٧)

وذهبت فى خصوص التعويض عن الخطأ المشترك ومن حيث أنه يتعين كذلك عند تقدير التعويض تقصى وجود الخطأ المشترك وأثره وذلك عملاً بالقاعدة الواردة فى المادة ٢١٦ من القانون المدنى والتى تأخذ بها هذه المحكمة فى مجال التعويض عن القرارات الإدارية المعيبة وهى تنص على أنه "يجوز للقاضى أن ينقص مقدار التعويض أو ألا يحكم بتعويض ما إذا كان الدائن بخطئه قد اشترك فى أحداث الضرر أو زاد فيه". ولما كان مؤدى هذه القاعدة أن المضرور لا يتقاضى تعويضاً كاملاً بل يتحمل نصيبه من المسئولية، فإنه يلزم أن تأخذ المحكمة فى الاعتبار درجة الخطأ الذى شاب القرار المعيب وما إذا كان هذا الخطأ قد وقع من جهة الإدارة وحدها أم أن المضرور شارك فى وقوعه

بخطأ من جانبه بحيث هيأ للإدارة فرصة إصدار ذلك القرار وذلك لما لهذا الأمور من أثر قانونى فى تقدير التعويض على أساس سليم يطابق حكم القانون.

ومن حيث أنه لما كان الحكم المطعون فيه قد قدر تعويض الضرر المادى عن أبعاد المدعى عن وظيفته بكامل مجموع المرتبات التى حرم منها طوال فترة إبعاده بينما الثابت – على ما سلف الإيضاح أن المدعى ارتكب ذنباً إدارياً جسيماً أدى إلى إحالته إلى المحاكمة التأديبية فشارك بخطئه فى تهيئة الفرصة لصدور القرار المعيب الذى يطلب التعويض عنه، فإنه يخلص من ذلك أن الحكم المذكور قد خالف القانون بأن أغفل تطبيق قاعدة الخطأ المشترك وذهب على خلاف الواقع إلى أن الخطأ جميعه قائم فى جانب جهة الإدارة وحدها ومن ثم ألزمها بالتعويض كاملاً عن الضرر المشار إليه بينما أنه كان يتعين طبقاً للقاعدة القانونية سالفة البيان أن ينزل بمقدار التعويض بما يقابل خطأ المدعى، هذا بالإضافة إلى أن الحكم إنطوى على مخالفة أخرى للقانون وهى أنه قضى للمدعى على هذا العنصر من الضرر بمبلغ خمسمائة جنيه أى بأكثر مما طلبه إذا حدد المدعى طلباته فى هذه الخصوصية بمبلغ ٤٧٣ جنيها فقط.

ومن حيث أن الحكم المطعون فيه قضى برفض طلب التعويض المتعلق بالمصروفات القضائية وأتعاب المحاماة وبذلك انحصر النزاع فى تقدير التعويض المادى عن حرمان المدعى من عمله خلال فترة عزله من وظيفته ولما كانت هذه المحكمة تقدر هذا التعويض على أساس اشتراك المدعى فى الخطأ بمبلغ ١٠٠ (مائة جنيه) فقط لذلك يتعين تعديل الحكم المطعون فيه بإلزام ثلثى المصروفات.

(رقم ٢٧٤ لسنة ١٥ ق عليا جلسة ١٩٧٤/٦/٢٩)

ومن حيث أن قضاء هذه المحكمة جرى على أن مسئولية الإدارة عن القرارات الإدارية الصادرة منها تقوم على ثبوت وجود خطأ من جانبها بأن

يكون القرار غير مشروع أى يشوبه عيب أو أكثر من العيوب المنصوص عليها فى قانون مجلس الدولة وأنو يلحق بصاحب الشأن ضرر مباشر من هذا الخطأ وأن تقوم علاقة السببية بين الخطأ والضرر فإن تخلف ركن أو أكثر من هذه الأركان الثلاثة انتفت المسئولية المدنية فى جانب الإدارة ، وأنه فيما يتعلق بكرن الضرر المترتب على القرار الإدارى غير المشروع فإنه لا يقوم على الافتراض والتسليم بمجرد إلغاء القرار المشوب بمخالفة موضوعية للقانون وإنما يتعين على من يدعيه إثباته بكافة طرق الإثبات وباعتبار أن التعويض عن الضرر يشمل ما لحق المدعى من خسارة وما فاته من كسب وأن يكون هذا نتيجة طبيعية للقرار المعيب، وأنه يتعين كذلك عند تقدير التعويض تقصى وجود الخطأ المشترك وأثره وذلك عملاً بالقاعدة الواردة فى المادة ٢١٦ من القانون المدنى والتى تأخذ بها هذه المحكمة فى مجال التعويض عن القرارات الإدارية المعيبة وهى تنص على أنه "يجوز للقاضى أن ينقص مقدار التعويض أو ألا يحكم بتعويض ما إذا كان الدائن بخطئه قد اشترك فى أحداث الضرر أو زاد فيه" ولما كان مؤدى هذه القاعدة أن المضرور لا يتقاضى تعويضاً كاملاً بل يتحمل نصيبه من المسئولية فغنه يلزم أن تأخذ المحكمة فى الاعتبار درجة الخطأ الذى شاب القرار المعيب وما إذا كان هذا الخطأ قد وقع من جهة الإدارة وحدها أم أن المضرور شارك فى وقوعه بخطأ من جانبه بحيث هيأ للإدارة فرصة إصدار نلك القرار وذلك لما لهذه الأمور من أثر قانونى فى تقدير التعويض على أساس سليم يطابق حكم القانون.

ومن حيث أن اللجنة القضائية (الرابعة) بالإصلاح الزراعى قضت بتاريخ ١٩٨١/٢/١١ فى الاعتراض رقم ٤٣ لسنة ١٩٨١ المرفوع من السيدة/ .... بقبول الإعترض شكلاً وفى الموضوع برفع الاستيلاء عن الأطيان البالغ مساحتها فدانا واحداً شائعة بالقطعة رقم ٣٥/٩٠ بحوض السرو ٤٨ بزمام برمبال القديمة مركز دكرنس محافظ الدقهلية وإخراجها من نطاقه طبقاً للقانون رقم ١٢٧ لسنة ١٩٦١ وذلك لما ثبت من أنها ليست ضمن أملاك

الخاضع محمد توفيق أبو شتيه وأن مورث المعترضة كان يضع يده على ١٢ ط بالبدل منذ ١٩٥٠/١/٣ و ١٢ ط بعقد بيع إبتدائى منذ ١٩٤٨/٣/١٠ بصفة هادئة ومستمرة وظاهرة وبنية التملك نفاذاً للتصرفين الصادرين له المدة الطويلة المكسبة للملكية حتى تم الاستيلاء عليها سنة ١٩٦٦، فإنه احتراما لحجية هذا القرار فإنه يتوافر ركن الخطأ فى جانب الهيئة العامة للإصلاح الزراعى بالاستيلاء على المساحة سالفة الذكر وبما نشأ عنه مباشرة من ضرر للمعترضة المذكورة وأبنائها إلا أنه فى مجال تقدير التعويض فإن المحكمة تأخذ فى الاعتبار درجة الخطأ المنسوب إلى الهيئة العامة للإصلاح الزراعى إذ أن الثابت من صورة قرار اللجنة القضائية فى الاعتراض سالف الذكر والمودع من المطعون ضدها حاكمه محمد المتولى وأبنائها أن المساحة شائعة فى مساحات أخرى وأنها أرجت فى احتفاظ المستولى لديه وأن الملكية بشأنها لم تكن قاطعة فى الثبوت لمورث المذكورة عند العمل بالقانون رقم ١٢٧ لسنة ١٩٦١ والذى عدل فيه المشروع عن مسلكه السابق فى المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ إذ قرر فى المادة السادسة فقرة ثانية بأنه "يتعين على واضع اليد على الأراضى المستولى عليها طبقاً لأحكام هذا القانون سواء كان هو المستولى لديه أو غيره أن يستمر فى وضع يده عليها ويعتبر مكلفاً بزراعتها مقابل سبعة أمثال الضريبة بدفعها سنوياً إلى الهيئة العامة للإصلاح الزراعى اعتبار من أول السنة الزراعية ١٩٦٢/١٩٦١ حتى تتسلمها فعلاً الهيئة العامة للإصلاح الزراعى، إذ أن مقتضى ذلك هو تحديد نطاق الأطيان التى تخضع للاستيلاء بالوضع القائم فى تاريخ العمل بالقانون رقم ١٢٧ لسنة ١٩٦١ وأنه فى هذا التاريخ (١٩٦١/٧/٢٥) لم تكن المدة الطويلة المكسبة للملكية قد تكاملت بالنسبة للمساحة محل الاعتراض، كما أن الثابت أن المطعون ضدهم قد ساهموا فى زيادة الضرر الذى حاق بهم وذلك بعدم رفع الاعتراض عن تلك المساحة إلا فى سنة ١٩٧٨ وبعد أثنتى عشر سنة من الاستيلاء الذى تم فى مايو سنة ١٩٦٦ وإذ كانت المادة ١٢ من المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ حددت اختصاصات

الهيئة العامة للإصلاح الزراعى بأن تتولى الهيئة عمليات الاستيلاء والتوزيع وإدارة الأراضى المستولى عليها إلى أن يتم توزيعها وفقاً للقانون ومن ثم فلا تثريب عليها إن هى قامت بتأجير الأراضى المستولى عليها أو التى تكون محلاً للاستيلاء باعتبار أن ذلك من أعمال الإدارة المقررة لها قانوناً وإذ كان الثابت أن الأرض محل النزاع كانت مؤجرة للمدعو مصطفى أحمد زمزم وذلك منذ تاريخ الاستيلاء سنة ١٩٦٦ حتى تسليمها للمطعون ضدهم سنة ١٩٨١ فإن المحكمة تقدر التعويض المستحق للمذكورين بمقدار المبلغ الذى حصلت عليه الهيئة من المستأجر المذكور وتقرر الهيئة أنه بمبلغ ٣٥٩ جنيهاً بالتسوية رقم ٣٤ فى ديسمبر سنة ١٩٨١ ، وإذ ذهب الحكم المطعون فيه إلى غيره ذلك فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون ويتعين الحكم بتعديله وإلزام الطرفين المصروفات مناصفة بينهما.

(الطعن رقم ١٤٣٤ لسنة ٣٢ ق جلسة ١٩٩٠/١/٢٧)

وفى خصوص التعويض عن الضرر المحتمل أو تفويت الفرصة ذهبت إلى :

أن تفويت فرصة ترشيح الموظف للترقية بالاختيار حسب نص القانون ووفقاً للمعايير التى وضعتها لجنة شئون الموظفين فيما لو رأت ترقيته يلحق به الضرر فى هذه الحدود – استحقاقه التعويض عن هذا الضرر.

أن كانت المادة ٤٠ من قانون نظام موظفى الدولة معدلة بالقانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٥٧ ، التى كانت سارية وقت صدور قرار الترقية المطعون فيه لم تلزم لجنة شئون الموظفين عند إجراء الترقية فى النسبة المخصصة للترقية بالاختيار ، بمراعاة الأقدمية بين المرشحين الحاصلين على ذات مرتبه الكفاية المؤهلة للترقية بالاختيار ، الأمر الذى كان يجعل ترقية المطعون ضده فيما لو لم يرق الموظفون الأربعة المطعون فى ترقيتهم أمراً احتماليا، إذا ما دخل فى المفاضلة

مع باقى شاغلى الدرجة الخامسة الإدارية الذين كانوا سيرشحون للترقية إلى الأربع درجات، غير أنه لا يوجد أيضاً ثمة دليل على أن لجنة شئون الموظفين لم تكن سترقى المطعون ضده إلى الدرجة الخامسة، إذا ما أجرت الترقية على الوجه المطابق للقانون، أى باستبعاد الأربعة المطعون فى ترقياتهم من كشف المرشحين، خاصة وقد كان المطعون ضده حاصلاً على ٩٥ درجة فى كل من تقديرى الكفاية عن سنتى ١٩٥٥ ، ١٩٥٦ ، أى على درجة الامتياز وهى الدرجة التى تؤهله للترقية بالاختيار حسب نص القانون، ووفقاً للمعايير التى وضعتها لجنة شئون الموظفين فى صدر محضرها ، ويترتب على ذلك أن القرار المطعون فيه إذ تضمن ترقية الموظفين الأربعة المطعون فى ترقياتهم يكون قد فوت على المطعون ضده فرصة الترشيح للترقية إلى الدرجة الأعلى وفرصة الترقية إلى هذه الدرجة فيما لو رأت لجنة شئون الموظفين ترقيته، فيكون قد لحق به الضرر فى هذه الحدود، ويستحق التعويض عن هذا الضرر.

١٣٣/٢٢/١٥ (١٩٧٠/٦/١٧) ١١ ـ ٣٣١

من المقرر كذلك أنه ليس فى القانون ما يمنع من أن يدخل فى عناصر التعويض ما كان للمضرور من رجحان كسب فوته وفوته عليه العمل غير المشروع فإذا كانت الفرصة أمراً محتملاً فإن تفويتها أمر محقق ولا يمنع القانون من أن يحتسب فى الكسب الفائت ـ وهو عنصر من عناصر التعويض ـ ما كان المضرور يأمل الحصول عليه من كسب مادام لهذا الأمل أسباب مقبولة، فالضرر الموجب للتعويض يجب أن يكون محققاً بمعنى أن يكون وقع أو أنه سيقع حتماً وهو ما يختلف عن الضرر الإحتمالى الغير محقق الوقوع وتفويت الفرصة أمراً محقق الوقوع ومن ثم يختلف عن الضرر الإحتمالى وقد قضت محكمة النقض أن تفويت الفرصة على الموظف فى الترقية إلى الدرجة الأعلى من درجته بسبب إحالته إلى المعاش بغير حق قبل انتهاء مدة خدمته عنصر من عناصر الضرر الذى يجب النظر فى تعويض الموظف عنه ومن ثم إذا كان الحكم المطعون فيه قد قال فى سبيل رفض طلب التعويض أن تفويت

فرصة احتمال ترقية الطاعن لا يدخل فى تقرير الضرر المادى الذى أصابه من جراء فصله من الخدمة قبل بلوغ سن المعاش لأنه مجرد احتمال ولا يصلح أن ينبنى عليه حق فإن هذا القول ينطوى على خطأ فى القانون، ولا ينال من ذلك أن تكون الترقية تتم بالاختيار دون التقيد بالأقدمية وأنها من الإطلاقات التى تملكها الجهات الرئاسية للموظف إذ محل ذلك أن يكون الموظف باقياً فى الخدمة.

(حكم النقض فى الطعن رقم ٣٠٠ لسنة ٢٦ ق – جلسة ١٩٦٢/٣/٢٩ س ١٣ ص ٧٣٥)

ولهذا تدخل فى عناصر التعويض ما ضاع على المطعون ضده من مرتبات وعلاوات لو أنه بقى فى الخدمة إلى سن الستين.

(الطعنان رقما ٤٦٧ ، ٥٧٦ لسنة ٥ ق – جلسة ١٩٩٥/٢/١٢)

وهو متفق مع أحكام النقض فى أن العبرة فى تقدير قيمة الضرر هى بوقت الحكم أنظر نقض ٤٣٨ لسنة ٥٦ ق – جلسة ١٩٨٦/١٢/٢٣.

وحيث أن الضرر الذى حاق بالطاعن يقينا من جراء خطأ جهة الإدارة هو حرمانه من الالتحاق بإحدى الكليات التى كان يؤهله لها مجموعه الحقيقى فى هذا العام ، فمن ثم يتعين أن يتناسب حجم التعويض المقضى به مع ما أصاب الطاعن من أضرار مادية وآلام نفسية من جراء ذلك دون أن يتعداه – للأضرار الاحتمالية، ذلك أن قول الطاعن بأن مجموعه الحقيقى كان يؤهله للالتحاق بكلية الطب البيطرى بدلاً من كلية التجارة، وأنه لم يجد وظيفة أو عملاً مناسباً بالمؤهل الحاصل عليه هى مجرد أضرار احتمالية لا يجوز التعويض عنها إذ أن النجاح فى إحدى الكليات هو أمر إحتمالى وليس ثمة دليل مؤكد على تفوق الطاعن فى الدراسة بكلية الطب البيطرى فى حالة التحاقه بها، وليس ثمة دليل مؤكد على أنه كان سيجد الوظيفة المناسبة أو النجاح فى الحياة العملية بأفضل مما هو عليه الآن ، فذلك كله من الأمور الغيبية التى لا يعلمها إلا الله.

كما لا يدخل فى حجم التعويض المقضى به ما عدده الطاعن من صور الفشل والإحباط التى قابلته فى حياته العملية بعد التخرج إذ أن تلك كلها أمور شخصية ترجع إلى إمكاناته الخاصة واستعداده الشخصى ونجاحه فى التعامل مع الآخرين وهى أمور لا تتوقف على الحصول على مؤهل معين.

وحيث أنه فى ضوء ما تقدم يكون الحكم المطعون فيه بتقدير مبلغ التعويض بألفى جنيه تعويضاً جابراً لما أصابه من أضرار مباشرة من جراء خطأ جهة الإدارة قد قام على أساس سليم قانوناً ولا مطعن عليه الأمر الذى يتعين معه القضاء برفض الطعن.

(الطعن رقم ٨٥٩٢ لسنة ٤٥ ق جلسة ٢٠٠١/١١/١٤)

وأكدت ضرورة أخذ مسلك الجهة الإدارية فى تأويل النصوص فى الحسبان عند تقدير التعويض.

ومن حيث أن قضاء هذه المحكمة قد جرى على أن مناط مسئولية الإدارة عن القرارات الصادرة منها وجود خطأ فى جانبها بأن يكون القرار الإدارى غير مشروع أى مشوباً بعيب من العيوب المشار إليها فى قانون مجلس الدولة، وأن يلحق صاحب الشأن ضرر، وأن تقوم علاقة السببية بين الخطأ لناتج عن القرار الإدارى غير المشروع والضرر الذى أصاب صاحب الشأن.

ومن حيث أنه وفقاً لما سلف ولما كانت الأحكام القضائية عنوان الحقيقة ، وكان الثابت من الإطلاع على الأوراق أن المحكمة الإدارية العليا انتهت فى الطعن رقم ٢٠٣٦ لسنة ٣٦ ق ع بجلسة ١٩٩١/١٠/٢٦ إلى إلغاء قرار فصل الطاعن فى الطعن رقم ٦٥٧٥ لسنة ٤٥ ق ع استنادا إلى أن قرار الفصل قد صدر مستنداً إلى واقعة منعدمة مما يجعله مخالفاً مخالفة جسيمة للقانون مما يوجب عدم الاعتداد به أو ترتيب أى أثر له، وبذلك يكون ركن الخطأ متوافراً فى جانب كلية الحقوق جامعة الإسكندرية، وهذا الخطأ يترتب عليه إصابته

بأضرار مادية ونفسية وتكبده مصاريف التقاضى إلى أن تم إلغاء قرار فصله وعودته إلى الكية ومواصلة الدراسة الأمر الذى تتوافر معه علاقة السببية بين الخطأ والضرر، وثبوت المسئولية الموجب للتعويض والمحكمة فى تقديرها لهذا التعويض تراعى ظروف الحال وما كان من سوء قصد تجاه المضرور أو سوء فهم للقانون، ولما كانت كلية الحقوق فى إصدارها للقرار المطعون فيه الذى يشكل ركن الخطأ متأولة فى فهم نصوص اللائحة التنفيذية لقانون تنظيم الجامعات واعتبرت الطالب المذكور مستنفذاً مرات الرسوب فإن ذلك يؤخذ فى الحسبان عند تقدير التعويض ، وإذ قدرته محكمة القضاء الإدارى بالإسكندرية بما لها من سلطة مقررة فى هذا الشأن – التعويض بمبلغ خمسة آلاف جنيه فإن تقديرها يكون مستمداً من أصول ثابتة موافقاً حكم القانون، وتكون المطاعن التى ساقها الطاعنان على ذلك الحكم لا ساسا لها ن القانون ومن ثم يتعين رفض الطعنين.

(الطعنان رقما ٦٥٧٥ /٧٨٩٢ لسنة ٤٥ ق ع جلسة ٢٠٠١/١١/١٤)

وإذ يبين من وقائع المنازعة أن الطاعنة كانت بإجازة لمرافقة زوجها المعار للعمل بالسعودية لمدة تنتهى فى ١٩٨٩/٨/٢٠ وقبل انتهاء هذه الإجازة تقدمت بطلب لتجديد هذه الإجازة وإذ كانت الإجازة لمرافقة الزوج وجوبية وأبدت الطاعنة رغبتها فى تجديد هذه الإجازة إلا أن الجهة الإدارية طلبت منها المستندات الدالة على تجديد إجازة زوجها للعمل بالخارج، وإذ تقاعست الطاعنة عن تقديم هذه المستندات أصدرت الجهة الإدارية القرار رقم ٢٨٨ لسنة ١٩٩٠ بإنهاء خدمتها للانقطاع وإذ طعنت الطاعنة على هذا القرار قضت محكمة القضاء الإدارى بالإسكندرية بجلستها المعقودة بتاريخ ١٩٩٨م٧/٢٨ فى الدعوى رقم ٣٣ لسنة ٤٨ ق بإلغاء هذا القرار وأقامت قضاءها على أنه مادام زوج الطاعنة معاراً للعمل بالخارج وكانت الإجازة لمرافقة الزوج وجوبية وأبدت المدعية عن رغبتها فى تجديد الإجازة فإنه لا يجوز اعتبارها منقطعة

عن العمل بحجة أنها لم تقدم ما يفيد إجازة زوجها إذ أنه فى حالة ثبوت عدم صحة ما قررته فذلك أمر يعرضها للمساءلة التأديبية.

ومن حيث أن الحكم الصادر بإلغاء قرار إنهاء خدمة الطاعنة قد أثبت خطأ الجهة الإدارية من حيث أن الضرر المادى الذى لحق بالطاعنة ثابت على وجه قطعى بحرمانها من أجرها اعتبارا من ١٩٨٩/٨/٢٠ بتاريخ القرار الصادر بإنهاء خدمتها حتى ١٩٩٨/٧/٢٨ تاريخ الحكم الصادر بإلغاء هذا القرار وكانت علاقة السببية قائمة بين هذا الخطأ وذلك الضرر فإنه لا مناص من التقرير بأحقية الطاعن فى التعويض.

ومن حيث أنه فى مجال تقرير التعويض فإن المادة ١٧٠ من القانون المدنى أعطت القاضى حق تقدير التعويض عن الضرر الذى يلحق بالمضرور مراعياً فى ذلك الظروف الملابسة.

ومن حيث أن الثابت من الأوراق أن الطاعنة حين تقدمت بطلب لتجديد الإجازة التى حصلت عليها لمرافقة زوجها طالبتها جهة العمل بتقديم المستندات الدالة على موافقة جهة عمل الزوج على تجديد أجازته للعمل بالخارج حتى يتم النظر فى الطلب المقدم منها إلا أنها تقاعست عن تقديم هذا المستند فى الوقت المناسب الأمر الذى أدى بالجهة الإدارية إلى إصدار قرار بإنهاء خدمتها للانقطاع ومن ثم فإنها تكون قد ساهمت بخطئها فيما اتخذته الجهة الإدارية من إجراء ومن ثم فإن المحكمة تقدر للطاعنة تعويضاً مقداره ثلاثة آلاف جنيه مراعية فى ذلك الظروف سالفة البيان.

(الطعن رقم ٧٣٨٧ لسنة ٤٧ ق جلسة ٢٠٠٤/٢/٧)

وفى أحكامها الحديثة طبقت مفهوم تقدير التعويض والضرر المادى والأدبى على نحو واضح

ومن حيث أنه من المستقر عليه فى قضاء هذه المحكمة أن مناط مسئولية الإدارة عن القرارات الإدارية هو قيام خطأ من جانبها بأن يكون القرار الإدارى غير مشروع ، لعيب من العيوب المنصوص عليها فى قانون مجلس الدولة، وأن يحيق بصاحب الشأن ضرر، وأن تقوم علاقة السببية بين الخطأ والضرر.

ومن حيث إنه عن ركن الخطأ فإن الثابت من مطالعة الأوراق أن جهة الإدارة استندت فى إدراج الطاعن على قوائم الممنوعين من السفر على أنه سبق ضبطه بتاريخ ١٩٩٣/٨/١٠ وصدر قرار بحبسه فى القضية رقم ٤٦٢ لسنة ١٩٨١ حصر أمن دولة عليا، كما سبق اتهامه فى القضية رقم ١٣٤٩ لسنة ٨٥ إدارى قسم الفيوم لتعديه على خادم مسجد التقوى ببندر الفيوم، كما سبق اتهامه فى القضية رقم ٢٥٨ لسنة ١٩٨٩ حصر أمن دولة عليا لاشتراكه فى أحداث مسجد الشهداء بالفيوم.

ومن حيث إن الثابت للمحكمة ومن واقع المستندات التى أودعتها الجهة الإدارية المطعون ضدها بجلسة ٢٠٠٢/٩/١ أن الطاعن قد قضى ببراءته مما هو منسوب إليه فى القضية رقم ٤٦٢ لسنة ١٩٨١ حصر أمن دولة عليا "تنظيم الجهاد" و ٢٠٥٨ لسنة ١٩٨٩ حصر أمن دولة عليا "تجمهر وأحداث شعب" ولم تبين هذه الجهة ما تم فى المحضر رقم ١٣٤٩ لسنة ١٩٨٥ إدارى قسم الفيوم، رغم أنها الأقدر على ذلك بحكم احتفاظها بالمستندات التى تبرر مواقفها مع الأشخاص الذين تقتضى مصلحة الدولة الأمنية اتخاذ إجراءات قبلهم تشكل اعتداء على الحريات لتى كفلها الدستور ومنها حرية السفر والتنقل الأمر الذى يقطع بأن قرار إدراج الطاعن على قوائم الممنوعين من السفر وقد صدر دون سند يبرره من الواقع أو القانون، وهو ما يشكل ركن الخطأ فى جانب الإدارة.

ومن حيث أنه إذا ترتب على هذا القرار ضرر مادى تمثل فى حرمان الطاعن من السفر، مما فوت عليه فرصة استكمال العمل الذى قد تعاقد عليه

بالسعودية سنة ١٩٩٣، وذلك عندما تقدم لتجديد إذن السفر سنة ١٩٩٤ فضلاً عن أضرار أدبية تمثلت في حرمانه من إحدى حرياته الأساسية التي كفلها الدستور وهي حرية السفر والانتقال فضلاً عن المساس بسمعته وكرامته وشعوره بالظلم، وكانت هذه الأضرار نتيجة للخطأ الذى وقعت فيه جهة الإدارة، ومن ثم يكون من حقه التعويض عن هذه الأضرار تعويضاً تقدره المحكمة بمبلغ عشرة آلاف جنيه.

(الطعن رقم ٣٤٦٦ لسنة ٤٦ ق جلسة ٢٠٠٤/٦/٢٦)

ومن حيث أن الجهة الإدارية المطعون ضدها لم تعقب على تقرير الخبير المشار إليه، وإن المستندات المقدمة منها لم تكن حاسمة في إثبات خلاف ما انتهى إليه هذا التقرير، وما تضمنته المستندات المقدمة من الطاعن وعلى الأخص عقداً البيع سالفا الذكر والتصريح الصادر له ببناء السور، ومن ثم فإن القرار الصادر منها – وهو القرار رقم ١١٤ لسنة ١٩٨٦ – بإزالة السور الذى أقامه الطاعن على أرض النزاع بحجة أن الأرض مملوكة للدولة وأن الطاعن تعدى عليها وقام بالبناء بدون ترخيص، يضحى والحالة هذه غير قائم على أساس من الواقع أو القانون.

ومن حيث أنه متى كان ذلك، فالخطأ في جانب الجهة الإدارية يكون متحققاً بإصدارها لقرار الإزالة المشار غليه، وإذ ترتب على هذا الخطأ إلحاق ضرر مادى بالطاعن تمثل في فوات الغرض الذى استهدفه من إقامة السور حماية لأرض من تعدى الغير عليها وتكبده لنفقات مالية دون طائل، وهي النفقات التي قدرها الخبير بمبلغ خمسة آلاف جنيه، كما ترتب عليه أيضاً إلحاق ضرر أدبي للطاعن نتيجة إحساسه بالظلم الواقع عليه من قبل جهة الإدارة وشعوره بالحرج أمام ذويه ومعارفه لظهوره بمظهر الخارج على القانون لاسيما وأنه من رجال الدين الذين هم موضع الثقة، ومن ثم فإن عناصر المسئولية المدنية تكون قد توافرت في حقه جهة الإدارة المطعون ضدها، مما

يستوجب إلزامها بتعويض الطاعن عما أصابه من أضرار مادية وأدبية من جراء قرار الإزالة سالف الذكر، والمحكمة تقدر تعويضاً شاملاً عن الأضرار المادية والأدبية التى أصابته مبلغ خمسة آلاف جنيه.

ومن حيث إنه فيما يتعلق بطلب التعويض عما أصاب الطاعن من أضرار بسبب هدم الكافيتريا والمظلة اللتين أقامهما داخل السور، فإنه لما كان الثابت من الأوراق – ولم يجادل فيه الطاعن – أنه قد أقام هذا البناء بدون ترخيص من الجهة الإدارية، وذلك بالمخالفة للتعهد الموقع منه فى هذا الصدد ولأحكام قوانين البناء التى تحظر إقامة أية مبان أو تعديلها أو ترميمها إلا بترخيص من الجهة الإدارية المختصة، فإن إزالة هذا البناء من قبل الجهة الإدارية لا يكون منطوياً على أية مخالفة أو خطأ يعقد مسئوليتها عن تعويض الطاعن عنه، ومن ثم يكون هذا الشق من طلبات الطاعن غير قائم على سند من القانون خليقاً بالرفض.

(الطعن رقم ٢٩٥٨ لسنة ٤٣ ق جلسة ٢٠٠٤/٥/٨)

ومن حيث أن الثابت بالأوراق أن الطاعنة المذكورة انقطعت عن عملها بسبب إصابتها بكسر بكاحل الساق لانزلاقها على سلم مبنى المدرسة أثناء العمل وأنها وإن كانت قد رفضت استلام كتاب إحالتها إلى التأمين الصحى لتوقيع الكشف الطبى عليها، حسبما هو ثابت بحافظة المستندات المقدمة من الجهة الإدارية بجلسة ١٩٩٩/٩/٢ إلا أنه ما كان يجوز لجهة عملها إنهاء خدمتها للانقطاع بالقرار رقم ١٩٨ بتاريخ ١٩٩٨/٩/٨ وذلك لانتفاء قرينة الاستقالة الضمنية وعدم توافر نية هجر الوظيفة لديها، ويكون قرار إنهاء خدمتها آنف الذكر قد صدر بالمخالفة لأحكام القانون بما يتوافر به ركن الخطأ الموجب للمسئولية الإدارية، وتلتزم الجهة الإدارية بتعويضها عما إصابتها من أضرار لحقت بها من جراء هذا القرار، وتجد المحكمة فيما قدره الحكم المطعون فيه لها من تعويض قدره خمسة آلاف جنيه كافياً لجبر تلك الأضرار، بمراعاة أن الجهة الإدارية قد بادرت إلى سحب القرار رقم ١٩٨ لسنة ١٩٩٨ ، وإعادة الطاعنة

إلى عمله، ويكون الحكم المطعون فيه وقد قضى بهذا النظر قد صادف صحيح حكم القانون.

(الطعن رقم ١٢٩٣ لسنة ٣٧ ، ١٣١١ لسنة ٤٨ ق جلسة ٢٠٠٤/٢/١٤)

قضاء هذه المحكمة أن مناط مسئولية الإدارة عن القرارات الإدارية التى تصدرها هو وجود خطأ من جانبها بأن يكون القرار الإدارى المطلوب التعويض عنه غير مشروع أو مخالفاً للقانون أى يشوبه عيب من العيوب المنصوص عليها فى قانون مجلس الدولة، وأن يحيق بصاحب الشأن ضرر، وأن تقوم علاقة السببية بين الخطأ والضرر "على سبيل المثال حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر بجلسة ١٩٧١/٤/١٠ فى الطعن ٨٧٩ – لسنة ١٢ ق عليها وحكمها بجلسة ١٩٧٨/٥/٢٠ فى الطعن ٨٦٠ لسنة ٣٣ ق عليا وحكمها بجلسة ٢٠٠٢/٦/٢٩ فى الطعن ٣٣٩٦ لسنة ٤٣ ق عليا" ولما كان ذلك وأن القرارات الثلاثة المطلوب التعويض عنها سالفة الذكر قد ثبت صدورهما جميعاً مخالفة للقانون على النحو المتقدم الذى خلصت فيه هذه المحكمة فى هذين الطعنين الماثلين إلى القضاء بإلغائها جميعاً مع ما يترتب على ذلك من آثار فيما سلف ذكره فإن ذلك يقوم به ركن الخطأ فى جانب الجهة الإدارية عن كل قرار من القرارات المذكورة، وإذ أن هذا الخطأ لم يخلو الأمر معه من أضرار حاقت بالطاعن بسببه تتمثل وهو القدر المتيقن فى أضرار مادية وأدبية ونفسية من قرارى تقدير مستوى أدائه عن عامى ١٩٨٦ و ١٩٨٧ المشار إليه اللذين كانا سبباً فى تخطيه بغير حق فى الترقية بالقرار قم ٨١٣ لسنة ١٩٨٧ الذى خلف له بدوره أضراراً مادية وأدبية ونفسية منها شعوره بالظلم والغبن والحط من قدره بغير حق ظلماً وبهتانا وما خلفه ذلك له من معاناه وآلام نفسية نتيجة الشعور بالإحباط والخذلان والانكسار وسط أقرانه فى محيط العمل وعلى المستوى

الأسرى والإجتماعى إضافة إلى الأضرار المادية والنفسية التى حاقت به من جراء اضطراره إلى تحمل مشقة التقاضى أمام القضاء التى ألجأته إليها الجهة الإدارية لإدراك حقوقه المهضومة والمسلوبة وما كلفه هذا التقاضى أمام محكمة القضاء الإدارى ثم أمام هذه المحكمة من تحمل عناء بذل المال والوقت والجهد إضافة إلى المعاناة النفسية من جراء ذلك، وتلك أضرار وقر فى وجدان المحكمة وتطمئن إلى أنها تمثل القدر المتيقن من الأضرار التى حاقت بالطاعن من القرارات المطعون عليها، ولا ريب أنه قد توافرت والحال على ما تقدم أركان المسئولية الموجبة للالتزام بالتعويض من خطأ وضرر وعلاقة السببية بينهما فى جانب الجهة الإدارية، وإذ أنه بناء على كل ذلك واستهداء بما قرره المشرع فى المادة (١٧٠) من القانون المدنى فيما نصت عليه بأن "يقدر القاضى مدى التعويض عن الضرر الذى لحق المضرور.... مراعياً فى ذلك الظروف الملابسة..." وما نصت عليه المادة (٢٢٢) فقرة "١" من ذات القانون بأن "يشمل التعويض الضرر الأدبى أيضاً، فإن المحكمة – فى ضوء كل ذلك وبمراعاة الظروف الملابسة فى المنازعة محل الطعن عملاً بحكم المادة (١٧٠) من القانون المدنى والتى منها استبعاد عنصر الضرر الناجم عن عدم ظفر الطاعن بوظيفة رئيس مصلحة الجمارك لعدم ثبوت تفرده دون غيره باستحقاق الظفر بها دون مراجعة من المتزاحمين معه على شغلها بطريق الترقية بالأفضلية على المطعون على ترقيته المدعو/ .... على ما جاء بالأوراق – لتقدر التعويض عن جملة الأضرار المادية والأدبية المتيقن أنها حاقت على النحو سالف الذكر بالطاعن من القرارات المشار إليها بمبلغ عشرون ألف جنيه وتقضى له بذلك.

(جلسة ٢٠٠٤/١/١٧ الطعنان رقما ٣١٢١، ٣٤٣٣ لسنة ٤٤ق)

ومن حيث أنه من الأصول المسلم بها والتى جرى بها قضاء هذه المحكمة أن المسئولية المدنية الموجبة لالتزام الجهة الإدارية بالتعويض عن قراراتها الإدارية تحققها رهين بضرورة توافر أركان ثلاثة هى الخطأ والضرر وعلاقة السببية بينهما، وأن مناط تحقق ركن الخطأ هو ثبوت صدور القرار الإدارى المطالب بالتعويض عنه مخالفاً للقانون بأن يكون مشوباً بأى عيب من العيوب المنصوص عليها فى قانون مجلس الدولة، ولما كان ذلك وأن الثابت أن القرار رقم ٨٤ /١٩٩٥ الصادر بنقل الطاعن والمطالب بالتعويض عنه قد صدر مخالفاً للقانون مما كان من شأنه أن قضى بإلغائه بموجب الحكم الطعين وذلك على النحو سالف البيان ولم يثبت من الأوراق أن هذا القضاء بالإلغاء قد قدم عنه ثمة طعن من الجهة الإدارية كما لم يثبت صدور قضاء بإلغاء ما قضى به الحكم المطعون فيه من إلغاء قرار نقل الطاعن – المطالب بالتعويض عنه وتبعاً لذلك يكون ركن الخطأ فى جانب الجهة الإدارية ثابتاً ومتحققاً فى هذا الصدد، ولما كان ذلك وأن الأمر لا يخلو – وهو القدر المتيقن ثبوته لهذه المحكمة – من أنه قد ترتب على هذا الخطأ أى قرار النقل الخاطئ والمخالف للقانون ثمة أضرار مادية وأدبية حاقت بالطاعن تتمثل فى تلك الأضرار التى حاقت به نتيجة معاناته بذلك الوقت والجهد والمال لملاحقة القرار الصادر بنقله قضائياً والذى ألجأته الجهة الإدارية إلى سلوك سبيل التقاضى لإلغائه إضافة إلى الأضرار الأدبية المتمثلة فى معاناته النفسية وما مسه من نيل من سمعته فى محيط العمل وفى الوسط الإجتماعى وهى جملة الأضرار التى تقدر المحكمة تعويضه تعويضاً شاملاً عنها بمبلغ ألف جنيه وتقضى له بذلك فى ضوء الثابت مما سلف ذكره من أن المسئولية المدنية الموجبة لالتزام الجهة الإدارية بالتعويض قد حازت أركانها الثلاثة من خطأ وضرر وعلاقة السببية بينهما على النحو سالف الذكر.

(الطعن رقم ١٩٧٨ لسنة ٤٦ ق جلسة ٢٠٠٤/٤/١٠)

ومن حيث أنه عن الطلب الإحتياطى للطاعن – حسبما ورد فى عريضة دعواه المقامة أمام محكمة القضاء الإدارى والمتضمن طلب بإلزام جهة الإدارة

بأن تدفع له تعويضاً مناسباً يجبر ما حاق به من أضرار مادية وأدبية وقدر الطاعن هذا التعويض فى مذكراته اللاحقة بمائة ألف جنيه.

ومن حيث أنه عن شكل هذا الطلب فإنه المستقر عليه أن طلبات التعويض لا تتقيد بالمواعيد والإجراءات المقررة لدعوى الإلغاء – وإذ استوفى هذا الطلب أوضاعه الشكلية الأخرى فإنه يكون مقبولاً شكلاً.

ومن حيث أنه عن موضوع هذا الطلب فإن المستقر عليه فى قضاء المحكمة الإدارية العليا أن مناط مسئولية الإدارة عن القرارات الصادرة منها هو وجود خطأ من جانبها بأن يكون القرار غير مشروع أى مشوباً بعيب أو أكثر من العيوب المنصوص عليها فى قانون مجلس الدولة وأن يصيب ذوى الشأن ضرر من القرار وأن تقيم علاقة سببية بين الخطأ والضرر بحيث يتأكد أنه لولا الخطأ المنسوب للإدارة ما كان الضرر قد حدث على النحو الذى حدث به.

فإنه عن ركن الخطأ فهو ثابت فى حق الجهة الإدارية إذ حرم الطاعن من التقدم لشغل الوظيفة القيادية المعلن عنها وهى وظيفة رئيس الإدارة المركزية من الدرجة العليا وترتب على ذلك حرمان الطاعن من فروق المرتبات إذ ما رقى لوظيفة من الدرجة العليا فضلاً عما لهذه الوظيفة من مزايا إضافية تمثل فى البدلات ومكافأة نهاية الخدمة والمعاش الذى كان سيحصل عليه.

أما عن الضرر الأدبى والمعنوى الذى لحق بالطاعن فهو أكثر ظهوراً للشعور الذى انتاب الطاعن نتيجة التفرقة فى المعاملة بينه وبين من هم أحدث منه فضلاً عما يسببه مثل هذا الوضع من نظره المحيطين به فى نطاق أسرته وأصدقائه خاصة من محاولات تأويل عدم الترقية للوظائف العليا.

ولما كان ما تقدم وكان الخطأ الثابت فى حق الجهة الإدارية هو السبب المباشر للضرر الذى حاق بالطاعن من جراء القرار ٢٢٠٤ لسنة ١٩٩٦ فإن المحكمة تعوض عن الأضرار المادية والأدبية وجبراً لها بمبلغ ستة آلاف جنيه.
(الطعن رقم ٧٨١٣ لسنة ٤٥ ق جلسة ٢٠٠٤/١/١٧)

ومن حيث أن الثابت من الأوراق أنه قد صدر قرار مديرية كفر الشيخ التعليمية رقم ٦٥ بتاريخ ١٩٩٦/٥/٢٨ بتعيين الطاعن فى وظيفة مدرس مواد اجتماعية ندبا للغة الإنجليزية بالدرجة الثالثة التخصصية بمجموعة التعليم، ثم قامت الجهة الإدارية بإبعاده عن التدريس، ونقله إلى وظيفة مناظره وهى أخصائى خدمات ثالث استنادا إلى ما أفادت به جهات الأمن من أن عمل الطاعن فى التدريس فيه خطورة على التلاميذ وفكرهم، ولما كان ما ساقته الجهة الإدارية سبباً للقرار المطعون فيه جاء قولاً مرسلاً لم تدعمه الجهة الإدارية بأية واقعة أو قرينة تؤيده، ومن ثم يكون القرار المطعون فيه قد صدر مفتقداً السبب القانونى الصحيح مما يتعين القضاء بإلغائه مع ما يترتب على ذلك من آثار، كما يتحقق بذلك ركن الخطأ الموجب للمسئولية فى جانب الجهة الإدارية.

ومن حيث أن أساس مسئولية الإدارة عن القرارات الصادرة منها هو وجود خطأ من جانبها بأن يكون القرار غير مشروع لعيب من العيوب المنصوص عليها فى قانون مجلس الدولة، وأن يحيق بصاحب الشأن ضرر، وتقوم علاقة السببية بين الخطأ والضرر.

ومن حيث أن الطاعن قد لحق به من جراء القرار المطعون فيه أضرار مادية وأدبية تمثلت فى حرمانه مما يحصل عليه أقرانه العاملين فى مجال التدريس من مكافآت وحوافز ، وما تضمنه أبعاده عن التدريس بغير سبب قانونى من آلام نفسية ومساس باعتباره، ووضعه موضع الريبة بين أقرانه دون

ما ذهب اقترفه، ومن ثم فإنه يستحق تعويضاً جابرا لهذه الأضرار تقدره المحكمة بمبلغ ألفا جنيه تلتزم به الجهة الإدارية المطعون ضدها.

(الطعن رقم ٦٥٤٧ لسنة ٤٨ ق جلسة ٢٠٠٤/٣/٢٧)

ومن حيث أن مناط مسئولية الجهة الإدارية عن قراراتها الإدارية التى تصدرها توافر أركان ثلاثة أولهما: ركن الخطأ الذى يتمثل فى عدم مشروعية القرار والركن الثاني: وهو ركن الضرر وهو أن يترتب على القرار غير المشروع ضرر يحيق بالمدعى بسواء أكان مادياً أو أدبياً والركن الثالث وهو علاقة السببية تربط بينهما.

ومن حيث أنه لما كان ما تقدم وكان الثابت مما تقدم خطأ الهيئة المدعى عليها بإصدارها القرار رقم ٣٣٦ لسنة ١٩٩٨ بإنهاء خدمة الطاعن اعتبارا من ١٩٩٨/٦/٧ لانقطاعه عن العمل الأمر الذى الحق به أضرارا مادية تمثلت فى حرمانه من راتبه والمزايا المالية المقررة لوظيفته منذ هذا التاريخ فضلاً عما أصابه من أضرار نفسية وأدبية نتيجة إنهاء خدمته دون وجه حق قانونى.

ومن حيث أن علاقة السببية بين الخطأ والضرر ثابت يقينياً الأمر الذى يجعل من إطلاقات المحكمة تقدير مبلغ التعويض مع الأخذ فى الاعتبار سائر الظروف التى أحاطت بالواقعة ومن ذلك المدة التى تم فيها تنفيذ قرار إنهاء الخدمة الذى تم إلغاؤه ما دام أن استخلاصها سائغاً من واقع الأوراق.

ولما كانت محكمة القضاء الإدارى قد انتهت إلى تقدير هذا التعويض بمبلغ ٥٠٠٠ خمسة آلاف جنيه فإن تقديرها هذا يكون قد تم وفقاً لسلطة المحكمة التقديرية. ويكون حكمها فى هذا الشأن قد جاء متفقاً وأحكام القانون مما يتعين معه رفض طلب الحكم بإلغائه أو زيادته.

(الطعن رقم ٦٢٠١ لسنة ٤٨ ق جلسة ٢٠٠٤/٥/٨)

وفى حكم هام لأخذه فى الاعتبار ملابسات صدور القرار الخاطئ عند تقديره التعويض ذهب إلى:-

وتنص المادة (١٧٠) من القانون المدنى على أن (يقدر القاضى مدى التعويض عن الضرر الذى لحق المضرور طبقاً لأحكام المادتين ٢٢١ و ٢٢٢ مراعياً فى ذلك الظروف الملابسة....)، لما كان ما تقدم وكان الثابت مما جاء بالأوراق أن قرار رئيس مجلس الوزراء رقم ٦٣٣ لسنة ١٩٩٣ – محل المطالبة بالتعويض – صدر فى ٢ مايو ١٩٩٣ ونص فى المادة الأولى منه على أن (يعين فى الوظيفة الموضحة قرين اسمه بدرجة مدير عام بجامعة الأزهر لمدة ثلاث سنوات كل من: السيد/ .... – مديراً عاماً للشئون المالية والإدارية بمستشفى الحسين الجامعى السيد/ .... مديراً عاماً للشئون المالية والإدارية بمستشفى سيد جلال الجامعى) ، ولما كان ثابتاً من ذلك أن هذا القرار استنفد مضمونه ونفذ تنفيذاً كاملاً استغرق كامل مدة الثلاث سنوات الجارى التعيين بالوظيفة المذكورة إثنائها بدءاً من ٢ مايو ١٩٩٣ وحتى ٢ مايو ١٩٩٦ وأمضت الجهة الإدارية إنفاذ وتنفيذ القرار كاملاً حتى انتهاء مدته كاملة فى الزمان المحدد به ولم تستصدر قرار رئيس مجلس الوزراء رقم ١٥٨٨ لسنة ١٩٩٩ الصادر بتاريخ ٩ مايو ١٩٩٩ إلا فى التاريخ الأخير مشاراً فى ديباجته إلى حكم محكمة القضاء الإدارى الصادر بجلسة ١٩٩٥/٥/٤ فى الدعوى رقم ٩٢٨٤ لسنة ٤٧ ق وناصاً فى (المادة الأولى) منه على أن (تلغى قرارات رئيس مجلس الوزراء أرقام ٦٣٣ لسنة ١٩٩٣ و .... إلغاء مجرداً مع ما يترتب على ذلك من آثار). فمن ثم فإن قرار رئيس مجلس الوزراء رقم ١٥٨٨ لسنة ١٩٩٩ المشار إليه يكون مفرغاً من مضمون أى تنفيذ فعلى وقانونى للقرار رقم ٦٣٣ لسنة ١٩٩٣ وورد على غير محل فى هذا الصدد ولا يخرج عن كونه مجرد إجراء شكلى أو صورى بحت لأن القرار الملغى صورياً بموجبه بحق استنفذ مضمونه ونفاذه بكامل مدته ولم يعد له وجود فعلى ولا قانونى فى النفاذ منذ ٢ مايو ١٩٩٦ أى قبل صدور القرار الصورى رقم ١٥٨٨ لسنة ١٩٩٩ بأكثر من ثلاث

سنوات سابقة على صدوره فى ٩ مايو ١٩٩٩، ولا ريب أنه يتوجب على المحكمة الأخذ فى الحسبان مراعاة هذه الظروف الملابسة عند تقديرها للأضرار والتعويض عنها محل التداعى موضوع هذا الطعن واضعة نصب أعينها فى هذا الصدد ما نصت عليه المادة (١٧٠) من القانون المدنى من أن يقدر القاضى مدى التعويض عن الضرر مراعياً فى ذلك الظروف الملابسة ، كما لا يفوت المحكمة لدى وزنها للظروف الملابسة، كما لا يفوت المحكمة لدى وزنها للظروف الملابسة عند تقديرها للضرر والتعويض فى هذا الصدد مراعاة أن الطاعن أحيل إلى لمعاش ببلوغ السن القانونى فى ١٩٩٥/٧/٢ أى بعد ما يقرب من شهرين فحسب من إستصداره الحكم فى الدعوى ٩٢٨٤ لسنة ٤٧ ق بجلسة ١٩٩٥/٥/٤ قضاء إدارى المشار إليه (ص ٤ من تقرير الطعن الماثل) وتبعاً لذلك فإن التزام الجهة الإدارية بمعاودة تطبيق أحكام القانون رقم ٥ لسنة ١٩٩١ بالنسبة للطاعن باتخاذ إجراءات تعيين جديدة تشمله لمدة سنة على الأقل نفاذاً للحكم المشار إليه هو التزام مستحيل التنفيذ أى انقضى باستحالة التنفيذ العينى له لأن الطاعن لم يعد موجوداً نهائياً بالخدمة الوظيفية منذ ١٩٩٥/٧/٢ وتبعاً لذلك يقع مستحيلاً تنفيذ تعيين يشمله لمدة سنة على الأقل طبقاً لأحكام القانون رقم ٥ لسنة ١٩٩١ اعتبارا من ١٩٩٥/٥/٤ تاريخ استصداره للحكم القضائى رقم ٩٢٨٤ لسنة ٤٧ ق المشار إليه.

ومن حيث أن الثابت مما تقدم أن القدر المتيقن ثبوته من الأضرار التى حاقت بالطاعن تتمثل فى الأضرار المادية التى أصابته نتيجة تفويت فرصته فى التعيين فى الوظيفة المذكورة طيلة المدة من ٢ مايو ١٩٩٣ تاريخ صدور قرار رئيس مجلس الوزراء رقم ٦٣٣ لسنة ١٩٩٣ وحتى ١٩٩٥/٧/٢ تاريخ إحالته إلى المعاش وما لحقه من خسارة وما فاته من كسب بسبب ذلك، وكذا ما تكبده من إنفاق الوقت والجهد والمال فى مقاضاة الجهة الإدارية والتى ألجأته إلى مقاضاتها من أجل إعلاء كلمة الحق والمشروعة على طريق ملاحقته لقرارها الباطل المشار إليه الذى كشف عن بطلانه وجوره على حقوق الطاعن الحكم

الذى استصدره من أجل استدراك ما يمكن إنقاذه من حقه المسلوب بغير سند وبالمخالفة للقانون، وكذا الأضرار الأدبية التى أصابته بلا ريب فى هذا الصدد من معاناة نفسية وتجرع لمرارة الظلم الواقع عليه والمساس بسمعته وسط أقرانه وفى محيط الأسرة والوسط الإجتماعى والخذلان والانكسار وكافة الآلام النفسية التى يستشعرها كل صاحب حق يرى أن حقه مهضوم ومفترى عليه وهى الأضرار الأدبية التى عناها المشرع بالنص فى المادة (٢٢٢) من القانون المدنى على أن (١- يشمل التعويض الضرر الأدبى أيضاً...) وأن هذه المحكمة فى ضوء كل تقدم وبمراعاة الظروف الملابسة سالفة البيان وعملاً بكافة أحكام القانون المتقدم ذكرها لتقدر التعويض عن جملة الأضرار المادية والأدبية المذكورة المتيقن أنها حاقت بالطاعن بمبلغ عشرة آلاف جنيه وتقضى له بذلك.

(الطعن رقم ٣٩٢٤ لسنة ٤٦ ق جلسة ٢٠٠٤/٣/٢٠).

ومن المقرر أنه فى حالة تعدد الجهات المتسببة فى الضرر الذى أحاط بالمدعى أن يتم إلزامهم جميعاً متضامنين بالتعويض.

وفى ذلك ذهبت المحكمة الإدارية العليا:-

ومن حيث أنه بالبناء على ذلك فإن إستيلاء الجهة الإدارية على الأرض المملوكة لورثة المطعون ضدهم يغدو بلا سند أو مبرر قانونى، بل ومن قبيل الاعتداء على حق الملكية الذى حماه القانون والدستور، مما يجرد قرار الاستيلاء وما تبعه من قرارات لاحقه بالتصرف فى تلك الأرض ورفض تسليمها لأصحاب الحق فيها، من صفة الشرعية ويهبط بها إلى مدراج الانعدام الذى لا ينتج أى أثر قانونى، وبذلك يتحقق ركن الخطأ فى جانب الجهة الإدارية ممثلة فى جهاز تصفية الحراسات التابع لوزارة المالية والهيئة العامة للإصلاح الزراعى، وإذ ترتب على هذا الخطأ ضرر لمورثة المطعون ضدهم تمثيل فى حرمانها وورثتها من بعدها طوال تلك المدة من الانتفاع بالأرض المستولى

عليها على الوجه الذى يرتضونه سواء بزراعة هذه الأرض بأنفسهم والحصول على عائد إنتاجها الزراعى أو بتأجيرها للغير والحصول على مقابل الإيجار، كما تسبب هذا المسلك من جانب جهة الإدارة فى لجوء المضرورين إلى القضاء للحصول على حقوقهم وتحملهم أعباء ومشقة التقاضى، وذلك حسبما يبين من الأحكام القضائية الصادرة لصالحهم، ومن ثم فإن عناصر المسئولية الإدارية – وهى الخطأ والضرر وعلاقة السببية بينهما – تكون قد تحققت فى جانب الجهة الإدارية مما يستوجب القضاء بإلزامها بالتعويض عن الأضرار التى لحقت بالمضرورين تعويضاً عادلاً.

ومن حيث أنه فى مجال تقدير هذا التعويض وتحديد عناصره، فإن الأمر يقتضى الأخذ فى الاعتبار عنصرين أساسيين – **الأول:-** مساحة الأرض المستولى عليها. **والثانى:-** مدة الحرمان من الانتفاع بها، والثابت فى هذا الصدد أن المساحة تقدر بمائة فدان وأن الحرمان من الانتفاع بها استغرق المدة من عام ١٩٦٣ حسبما جاء بصحيفة الدعوى ولم تعقب عليه جهة الإدارة حتى تاريخ رفع الدعوى بطلب التعويض فى ١٩٩٠/١١/٢٢ وهى تصل إلى ٢٧ عاماً تقريباً – باستثناء مساحة الحديقة البالغة ١٦ قيراطا والتى سلمت فى عام ١٩٨٦ – وبناء عليه فإن تقدير التعويض بمائة ألف جنيه على النحو الذى انتهت إليه محكمة أول درجة، مؤداه أنها قدرته على أساس ريع الفدان بواقع ألف جنيه عن كامل المدة وهى ٢٧ عاماً، مما يعنى أن متوسط العائد السنوى للفدان هى ثمانية وثلاثون جنيهاً تقريباً وهى تعويض يصعب القول أن فيه مبالغة فى التقدير على النحو الذى ذهب إليه الطاعنان، وكذلك الأمر بالنسبة لتقدير المحكمة للتعويض عن نفقات التقاضى بمبلغ خمسة آلاف جنيه، إذ من المعلوم أن تحميل المحكوم ضده بمصروفات التقاضى لا يغطى كافة عناصر الضرر الذى يلحق بالمحكوم لصالحه – وعلى الأخص مشقة التقاضى وأعبائه النفسية – مما يجعل القضاء للمضرورين بمبلغ خمسة آلاف جنيه عن هذا الضرر حسبما

جاء بالحكم المطعون فيه مناسباً هو الآخر للضرر الذى وقع عليهم من جراء إقامة أكثر من دعوى مدنية وإدارية للمطالبة بحقوقهم التى أنكرتها عليهم جهة الإدارة وأقرت لهم بها الأحكام القضائية الصادرة فى هذه الدعاوى، وما من شك فى أن هذا التعويض يتحمله المحكوم ضدها (وزارة المالية والهيئة العامة للإصلاح الزراعى) بالتضامن فيما بينهما، عملاً بحكم المادة ١٦٩ من القانون المدنى والتى تنص على أنه "إذا تعدد المسئولون عن عمل ضار كانوا متضامنين فى التزامهم بتعويض الضرر وتكون المسئولية فيما بينهم بالتساوي إلا إذا عين القاضى نصيب كل منهم فى التعويض "ولا ينال من ذلك ما دفعت به الجهة الإدارية الطاعنة من أن التضامن لا يفترض وإنما يكون بناء على إتفاق أو نص فى القانون عملاً بأحكام المادة ٢٧٩ من القانون المدنى، ذلك أن النص فى المادة ١٦٩ من القانون ذاته على تضامن المسئولين عن العمل الضار هو فى واقع الحال نص فى القانون على التضامن يقيد المبدأ العام لعدم افتراض التضامن وفقاً لنص المادة ٢٧٩ ذاتها.

ومن حيث أنه متى كان ما تقدم جميعه فإن ما قضى به الحكم المطعون فيه من إلزام الطاعنين بالتضامن فيما بينهما بأداء مبلغ مائة وخمسة آلاف جنيه إلى المطعون ضدهم على سبيل التعويض، يكون قد جاء سليماً ولا مطعن عليه، الأمر الذى يضحى معه الطعنان الماثلان غير قائمين على أساس من القانون جديرين بالرفض.

(الطعنان رقما ٦٧٢، ٦٧٥ لسنة ٤٤ ق جلسة ٢٠٠٣/١/١٨).

الفرع الأول
التعويض عن قرار الاعتقال وإشكالياته

تثير دعاوى التعويض عن قرارات الاعتقال عدة إشكاليات منها مدى سقوط الحق في المطالبة بالتعويض عن هذه القرارات بالتقادم الطويل ، وحدود تقدير المحكمة للتعويض وأخيراً إمكانيات التعويض عن الضرر الأدبى للورثة فقد ذهبت المحكمة الإدارية العليا إلى:

ومن حيث أنه فيما يتعلق بما قضى به الحكم المطعون فيه من سقوط حق الطاعن (الطعن رقم ٣١١٧ لسنة ٣٩ ق) فى المطالبة بالتعويض عن قرار اعتقاله الصادر سنة ١٩٥٤ بالتقادم فإن قضاء هذه المحكمة جرى على أن المادة ٥٧ من الدستور الحالى تنص على أن كل اعتداء على الحرية الشخصية أو حرمه الحياة الخاصة للمواطنين أو غيرها من الحقوق والحريات العامة التى يكفلها الدستور والقانون جريمة لا تسقط الدعوى الجنائية ولا المدنية الناشئة عنها بالتقادم، ومن ناحية أخرى فإن قضاء هذه المحكمة جرى أيضاً على أن الاعتقال يعتبر مانعاً مادياً وقهرياً يتعذر معه على المعتقل المطالبة بالحق لخضوعه فى تصرفاته لإشراف وسيطرة السلطة القائمة على الاعتقال، ويقف سريان التقادم قانوناً لذلك خلال مدة الاعتقال طالما لم يثبت من الأوراق أن ثمة فرصة كانت متاحة للمعتقل للمطالبة بحقوقه وهو ما عليه الحال فى النزاع الماثل.

ومن حيث أنه فضلاً عما تقدم فإنه ما كان بوسع الطاعن أن يقيم الدعوى التى صدر فيها الحكم المطعون فيه إلا بعد سريان أحكام الدستور المصرى فى ١٩٧١/٩/١١ ومن ثم يسرى عليها حكم المادة ٥٧ من الدستور وإذ ذهب الحكم المطعون فيه – فيما يتعلق بقرار الاعتقال الصادر سنة ١٩٥٤ المطعون فيه غير هذا المذهب وقضى بسقوط الحق فى الطعن على القرار المذكور فإنه يكون غير قائم على أساس صحيح من القانون ومن المتعين الحكم بإلغائه.

ومن حيث أنه فيما يتعلق بما تنعاه الجهة الإدارية فى طعنها رقم ٢٩٩٨ لسنة ٢٩ ق من أن الحكم المطعون فيه حينما قضى بتعويض المطعون ضده بمبلغ أربعة آلاف جنيه عن فترة اعتقاله من سبتمبر سنة ١٩٦٥ حتى ديسمبر سنة ١٩٦٥ جاء مشوباً بالمغالاة، وفيما يتعلق بما نعاه الطاعن فى طعنه رقم ٣١١٧ لسنة ٣٩ ق من أن الحكم المطعون فيه قضى بتعويض لا يتناسب مع الضرر الذى أصابه وما حل به من كوارث لا يمحوها الزمن ولا يجبرها هذا المبلغ الزهيد ، فمردود على ذلك كله بأن قضاء هذه المحكمة جرى على أن قاضى الموضوع يستقل بتقدير مبلغ التعويض المحكوم به طالما كان تقديره مبنياً على أسس لها أصل ثابت بالأوراق ومن ثم لا يجوز التعقيب على قضائه فى هذا الشأن من المحكمة الأعلى، ولما كان الثابت من الحكم المطعون فيه أن المحكمة استعرضت عناصر التعويض المادى والأدبى الذى لحق بالمطعون ضده وخلصت إلى الحكم له بمبلغ التعويض المشار إليه فإن قضائه يكون صحيحاً ولا وجه للنعى عليه.

(الطعن رقم ٢٩٩٨ لسنة ٣٩ ق – جلسة ١٩٩٦/٥/١٢)

ومن حيث أن اعتقال الطاعن فى أكتوبر سنة ١٩٥٤ بحجة انضمامه لجماعة الإخوان المسلمين والترويج لأفكارها على النحو الوارد بأسباب قرار الاعتقال يمثل فى نظر المحكمة – مانعاً مادياً يتعذر معه على الطاعن المطالبة بحقه بل وكان يمثل مانعاً أدبية – على ما جرى به قضاء هذه المحكمة – قبل صدور دستور سنة ١٩٧١ الذى نص على عدم سقوط الدعوى الجنائية والدعوى المدنية الناشئة عن الاعتداء على الحرية الشخصية وحرمه الحياة الخاصة للمواطنين وغيرها من الحقوق والحريات العامة التى يكلفها الدستور والقانون، ومن ثم فإن حق الطاعن فى المطالبة بالتعويض عن قرار اعتقاله الصادر فى أكتوبر سنة ١٩٥٤ لا يكون قد سقط بالتقادم.

ومن حيث أن مسئولية الدولة عن قراراتها الإدارية تقوم على توافر أركان المسئولية وهى الخطأ والضرر وعلاقة السببية.

ومن حيث أن الثابت من الأوراق – حافظة مستندات الجهة الإدارية المقدمة إلى دائرة فحص الطعون بجلسة ١٩٩٥/٤/١٧ أنه تم اعتقال الطاعن – ويعمل محامياً – للحد من نشاطه المناهض بتاريخ ١٩٥٤/١٠/٢٧ وأفرج عنه بتاريخ ١٩٥٦/٦/٨ حيث أنه كان عضوا بجماعة الإخوان المسلمين المنحلة، شعبة منشية الصدر، ومارس نشاطاً تنظيمياً تمثل فى الترويج لمبادئها وأفكارها فى أوساط الجماهير بهدف استقطاب الصالح منهم وضمه لصفوف التنظيم، كما سبق أن تدرب عسكرياً.

ومن حيث أن ما ساقته الجهة الإدارية كأسباب لقرارها لا يعدو أن يكون قولاً مرسلاً خلت الأوراق من أى دليل مادى يسنده ويدعمه خاصة وإن وصم الطاعن بالخطورة على الأمن والنظام العام وما يؤدى إليه ذلك من تأثير على حريته وسمعته يجب أن يكون مرتكناً على أسباب مستمدة من أصول صحيحة تنتجها مادياً وقانونياً، وهو ما يفتقده قرار الاعتقال مما يجعله بعيداً عن المشروعية مما يوفر ركن الخطأ فى حق الجهة الإدارية مصدرة القرار، وليس من شك فى أضرر عديدة لحقت بالطاعن من جراء صدور القرار الخاطئ سواء كان أضرار مادية تمثلت فى حرمانه من كسب عيشه والإنفاق على أسرته حيث كان متزوجاً قبل اعتقاله وأضراراً أدبية أهمها وأخطرها حرمانه من حريته والحط من قدرة وسمعته بين أهله وذويه ولما كانت تلك الأضرار نتيجة الخطأ المتمثل فى الاعتقال فإن عناصر المسئولية تكون قد توافرت ويغدو ضرورياً إلزام الجهة الإدارية بالتعويض.

ومن حيث أنه بناء على ما تقدم فإن المحكمة تقدر التعويض المستحق للطاعن عن فترة اعتقاله فى المدة ١٩٥٤/١٠/٢٧ حتى ١٩٥٦/٦/٨ بمبلغ ثمانية آلاف جنيه مصرى كتعويض عن جميع الأضرار التى لحقت به، وإذ ذهب الحكم المطعون فيه – فى هذا الشق – غير هذا المذهب فإنه يكون غير قائم على أساس صحيح.

ومن حيث أنه عن نعى الطاعن على قضاء الحكم المطعون فيه فى الشق الخاص بتقدير التعويض عن قرارى اعتقاله فى الفترة من ١٩٦٥/٨/٢٥ حتى ١٩٦٧/١١/٢٢ والفترة من ١٩٦٩/٨/١٨ حتى ١٩٧٠/١١/٢٨ فإن الحكم المطعون فيه فى تقديره لمبلغ التعويض كان مراعياً للتطبيق القانونى الصحيح ولا تثريب عليه فى هذا الشأن.

(الطعن رقم ٢٢٦٢ سنة ٢٠ ق – جلسة ١٩٩٦/٤/٢١)

ومن حيث أن السبب الأول والرئيسى للطعن، يتمثل فى مخالفة الحكم المطعون فيه للقانون على سند من القول بأن المطعون ضده كان محبوساً على ذمة القضية رقم ١٩٥٥/٧٩٩ وصدر الحكم بسجنه خمس سنوات مما كان يتعين معه استنزال هذه الفترة من مبلغ التعويض المحكوم بالنظر إلى عدم مسئولية الدولة عن الأعمال القضائية، فإن ذلك القول غير صحيح ومردود عليه بأن الثابت من ديباجة القرار الأول الصادر من الحاكم العسكرى فى ١٩٥٥/٧/٢٧ أنه استند إلى قانون نظام الأحكام العرفية ولم تقدم جهة الإدارة أى دليل يثبت أن المطعون ضده كان محبوساً على ذمة القضية المشار إليها كما أن مذكرة الجهة الإدارية نفسها تشير إلى أنه صدر حكم من محكمة الشعب بسجن المذكور مع إيقاف التنفيذ أى أن المطعون ضده لم يحبس ولم يقض أى فترة فى السجن حتى يسوغ القول باستنزال هذه الفترة من مبلغ التعويض المقضى به لصالحه، وإنما الثابت فى حق المطعون ضده هو اعتقاله بأمر من الحاكم العسكرى العام طبقاً لقانون الأحكام العرفية بالنسبة لمدة الاعتقال الأول فى الفترة من ١٩٥٥/٧/٢٧ حتى ١٩٥٦/٦/٨ وبالقرار الجمهورى رقم ٢٩٥٧ لسنة ١٩٦٥ عن فترة الاعتقال الثانية من ١٩٦٥/٩/٦ حتى ١٩٦٧/١١/٢٢ – وهو ما يستوجب مسئولية الحكومة إذ أن الاعتقال فى الحالتين قد تم فى غير الحالات التى أبيح من أجلها الاعتقال ولم يقم به سبب قانونى صحيح يبرره، وقد استقر قضاء هذه المحكمة على أنه لا يسوغ التغول على الحريات العامة والمساس بحق كل مواطن فى الأمن والحرية وضماناته الدستورية المقررة ضد القبض والاعتقال

التعسفى فكرامة الفرد وعزته وحريته دعامة لا غنى عنها فى مكانة الوطن وهيبته، وغير مقنع ما ورد بتقرير طعن الجهة الإدارية من أن قول المطعون ضده عما لحقه من ضرر قد جاء بدون دليل إذ ليس بخاف فى هذا الصدد أن غل يد المطعون ضده فجأة عن إدارة شئون وأمواله وترتيب مقتضيات حياته العادية وما أنفق فى سبيل العمل على رفع ما أصابهم من الجور والخيف وتدبير موقفه قانونياً وتدبير أمر الدفاع عنه والسعى إلى إنهاء اعتقاله والإفراج عنه، كل ذلك من شأنه حتماً الأضرار مادياً به وأثقاله بمصروفات ما كان أغناه عنها لولا القرار الباطل باعتقاله مرتين، فضلاً عن الضرر الأدبى الذى أصاب شخصه من جراء اعتقاله ومست كرامته واعتباره والآلام النفسية التى صاحبت ذلك وما بذله من ذات نفسه لدرء ما حاق به من هوان إذ صنف فى عداد المشتبه فيهم والخطرين على الأمن العام، فذلك جميعه من قبيل الأضرار الأدبية التى لحقته من جراء القرارين المطعون فيهما والتى يقتضى له التعويض عنها، وإذ قدر الحكم المطعون فيه تعويضاً قدره إثنى عشر آلاف وخمسمائة جنيه على سبيل التعويض المستحق للمطعون ضده عن كافة الأضرار المادية والأدبية فإنه يكون قد أصاب فيما قضى به، ومن ثم يتعين الحكم بقبول الطعن شكلاً وبرفضه موضوعاً.

(الطعن رقم ١٨٥٥ سنة ٣٧ ق – جلسة ١٩٩٥/٥/٢٨)

الاعتقال – يمثل قوة قاهرة من شأنها أن توقف سريان التقادم – ويمثل مانعاً أدبياً قبل صدور دستور سنة ١٩٧١ – تقدير التعويض الجابر للضرر من سلطة محكمة الموضوع – مناطه – ألا يكون فيه مغالاة ويحقق إثراء غير مشروع

ومن حيث أنه بادئ ذى بدء فإنه ولئن كان الحكم المطعون فيه أسس قضاءه بسقوط حق الطاعن فى المطالبة بالتعويض عن قرار اعتقاله الصادر فى ١٩٥٤/١٢/٦ على أن التقادم قد لحق بهذا الحق لاستكمال مدة التقادم الطويل منذ صدور القرار المشار إليه (خمسة عشر عاماً) قبل صدور دستور سنة ١٩٧١ الذى عمل به اعتبارا من ١١ سبتمبر ١٩٧١ ، إلا أن ذلك مردود عليه

بأن اعتقال الطاعن في ديسمبر سنة ١٩٥٤ كان – على نحو ما أفصحت عنه الأوراق – بسبب انتمائه لجماعة الأخوان المسلمين (شعبة السويس) والتحاقه بالجهاز السرى الذى كونته هذه الجماعة بهدف قلب نظام الحكم بالقوة، ومارس نشاطاً مناهضاً للحكومة القائمة ..." الأمر الذى يوضح أنه كان من المتعذر على الطاعن أن يقيم مثل هذه الدعوى للمطالبة بحقه فى التعويض إبان فترة اعتقاله بل ولو لم يكن بوسعه توكيل غيره فى ممارسة الحق فى إقامة الدعوى ومن ثم فإن الاعتقال يمثل ولا شك – فى هذه الحالة – قوة قاهرة من شأنها أن توقف سريان التقادم.

ومن حيث أن المادة ٣٨٢ من القانون المدنى تنص على أن "لا يسرى التقادم كلما وجد مانع يتعذر معه على الدائن أن يطالب بحقه ولو كان المانع أدبياً".

ومن حيث أن اعتقال الطاعن فى ديسمبر سنة ١٩٥٤ بحجة انتمائه لجماعة الأخوان المسلمين وقيامه بنشاط مناهض وما إلى ذلك على نحو ما هو وارد بالأوراق كأسباب لقرار الاعتقال يمثل مانعاً مادياً يتعذر معه على الطاعن المطالبة بحقه، بل أنه كان يمثل مانعاً أدبياً قبل صدور دستور سنة ١٩٧١ الذى نص على عدم سقوط الدعوى الجنائية والدعوى المدنية الناشئة عن الاعتداء على الحرية الشخصية وحرمة الحياة الخاصة للمواطنين وغيرها من الحقوق والحريات العامة التى يكفلها الدستور والقانون وإذا كان ذلك فإن حق الطاعن فى المطالبة بالتعويض عن قرار اعتقاله الصادر فى ديسمبر سنة ١٩٥٤ لا يكون قد سقط بالتقادم، وإذ ذهب الحكم المطعون فيه – فى هذا الشق – غير هذا المذهب فإنه يكون غير قائم على أساس صحيح ويكون نعى الطاعن – فى الطعن رقم ٢٠٠١ لسنة ٤٠ ق نعياً صحيحاً.

ومن حيث أنه من ناحية أخرى فإنه فيما يتعلق بالشق الثانى من الحكم المطعون فيه والذى قضى بإلزام الجهة الإدارية بأن تدفع للمدعى مبلغاً مقداره خمسة عشر ألف جنيه كتعويض عن الأضرار المادية والأدبية التى أصابته من

جراء اعتقاله فى الفترة من ٨/٢٣ حتى ١٩٦٥/١٢/٣١ فإنه ولئن كان صحيحاً أن تقدير التعويض الجابر للضرر هو من سلطة قاضى الموضوع، إلا أن الثابت من الحكم المطعون فيه أنه قدر مبلغ (١٥ ألف جنيه) عن اعتقال المدعى لفترة أربعة شهور تقريباً، وهو تقدير فيه مغالاة – ويحقق إثراء غير مشروع على نحو ما ذهبت إليه الجهة الإدارية فى تقرير طعنها الأمر الذى يستوجب تعديل الحكم المطعون فيه فيما قضى به.

ومن حيث أن مسئولية الدولة عن قراراتها الإدارية تقوم على توافر أركان المسئولية وهى الخطأ والضرر وعلاقة السببية.

ومن حيث أن الثابت من مطالعة الأوراق المودعة بملف الدعوى التى صدر فيها الحكم المطعون فيه أنه تم اعتقاله "المدعى" بسبب أنه كان عضواً بجماعة الأخوان المسلمين، وأنه مارس نشاطاً لصالح الجماعة المذكورة، إلا أن هذا السبب الذى ساقته الجهة الإدارية لا يعدو أن يكون قولاً مرسلاً خلت الأوراق من أى دليل مادى يسنده ويدعمه خاصة وأن وصم الشخص بالخطورة على الأمن العام والنظام العام، وما يؤدى إليه ذلك من تأثير على حريته وسمعته يجب أن يكون مرتكناً على أسباب مستمدة من أصول صحيحة تنتجها مادياً وقانوناً وهو ما يفتقده قرار الاعتقال الذى صدر فى شأن الطاعن، سواء كان القرار الصادر فى عام ١٩٥٤ أو ذلك الصادر فى عام ١٩٦٥ مما يجعله بعيداً عن المشروعية ويتوافر بذلك ركن الخطأ فى حق الجهة الإدارية مصدرة القرارين ، وليس من شك فى أن أضراراً عديدة لحقت بالطاعن من جراء صدور القرارين المطعون فيهما سواء كانت أضرار مادية تمثلت فى حرمانه من كسب عيشة والإنفاق على من يتولى رعايتهم ، أو أضرار أدبية تمثلت فى حرمانه من حريته والحط من قدره والنيل من سمعته بين أهله وذويه، ولما كانت هذه الأضرار نتيجة الخطأ المتمثل فى الاعتقال طيلة عامين تقريباً (من ١٩٥٤/١٢/٦ حتى ١٩٥٦/٤/٢٩ ومن ٨/٢٣ حتى ١٩٦٥/١٢/٣١) فإن عناصر المسئولية تكون قد توافرت ويغدو ضرورياً الحكم بإلزام الجهة الإدارية بالتعويض.

ومن حيث أنه بناء على ما تقدم فإن هذه المحكمة تقدر التعويض المستحق عن فترة اعتقال الطاعن .... فى المدة من ديسمبر ١٩٥٤ حتى ١٩٥٦/٤/٢٩ وفى المدة من ٨/٢٣ حتى ١٩٦٥/١٢/٣١ بمبلغ خمسة عشر ألف جنيهاً، ومن ثم يتعين تعديل الحكم المطعون فيه.

ومن حيث أن كلا من الجهة الإدارية والطاعن أخفقا فى جزء من طلباتهما الأمر الذى يتعين معه إلزام الطرفين بالمصروفات مناصفة.

(دائرة منازعات الأفراد والهيئات والتعويضات – الطعن رقم ١٧١٩ لسنة ٤٠ ق عليا – جلسة ١٩٩٥/١/٢١)

المبدأ

دعوى التعويض عن قرارات الاعتقال التى أكدها الدستور الحالى واجبة القبول فى أى وقت ترفع فيه.

ومن حيث أن قضاء هذه المحكمة قد جرى على أن الظروف السياسية التى واكبت إعلان حالة الطوارئ تطبيقاً للقانون رقم ١٦٢ لسنة ١٩٥٨ بشأن حالة الطوارئ والذى كان يخول رئيس الجمهورية أن يتخذ بأمر كتابى أو شفهى بعض التدابير ومن بينها وضع قيود على حرية الأشخاص والقبض على المشتبه فيهم أو الخطرين على الأمن قد أعانت على ارتكاب بعض الممارسات الشاذة التى لم تلتزم بضوابط للقانون أو تتقيد بموجباته، وألحقت السلطات القائمة على تنفيذه – عدداً كبيراً من المواطنين بزمرة المشتبه والخطرين على الأمن والنظام، بمجرد تصفية حسابات شخصية وأجبرت المواطنين – بما لها من قوى القهر والإجبار – على الانطواء تحت لواء الحكم الشمولى ذى الرأى الواحد، وإمعانا فى هذه الممارسات الشاذة استصدرت القانون رقم ١١٩ لسنة ١٩٦٤ الذى يسمح للسلطة المختصة بالقبض على من يسبق اعتقاله ولو كان اعتقاله بغير مبرر أو سند قانونى الأمر الذى تعده المحكمة مانعاً حقيقياً يحول دون اللجوء إلى القضاء لرفع الاعتداء على الحريات بغير سند مخافة الخضوع من جديد إلى الإجراءات الاستثنائية التى لا يعرف مداها إلى من ذاق مرارة الاعتقال حتى أصدرت المحكمة الدستورية العليا حكمها بعدم دستورية القانون

المذكور فى تاريخ لاحق على الدستور الحالى الذى حصن جميع الدعاوى الناشئة عن الاعتداء على الحريات الشخصية من التقادم، وجعل حق اللجوء إلى القضاء بشأنها حقاً ثابتاً ودائماً لا يسقط بالتقادم مهما طال عليه الزمن، الأمر الذى يجعل دعوى التعويض عن قرارات الاعتقال التى أكدها الدستور الحالى واجبة القبول فى أى وقت ترفع فيه، وإذ انتهجت المحكمة غير هذا النهج وقضت بسقوط حق الطاعن فى المطالبة بالتعويض عن قرار اعتقاله رغم أن الظروف والملابسات السياسية التى تقع فى العلم العام للكافة تقطع بوقوع من خضع لإجراءات الاعتقال لصنوف من القهر والإكراه التى تمنع من اللجوء إلى القضاء للذود عن حقه مما يعد مانعاً أدبياً يقف به سريان التقادم فى حق من لم يستطع اتخاذ الإجراءات للمحافظة على حقه، الأمر الذى يتعين معه والحال هذه القضاء بإلغاء الحكم المطعون بالتصدى للفصل فى الدعوى مادامت قد تهيأت عناصر للفصل فيها.

(دائرة منازعات الأفراد والهيئات والتعويضات – الطعن رقم ٤٦٨ لسنة ٤٠ ق عليا – جلسة ١٩٩٥/٢/١٦)

المبدأ:

اعتقال – غل يد المدعى فجأة عن إدارة أمواله وشئونه الخاصة وترتيب ظروفه حياته العادية وما أنفقه فى سبيل العمل على رفع ما أصابه من جور وحيف وتدبير أمر الذود عن حقه والسعى بكافة الوسائل إلى إنهاء اعتقاله – كل ذلك من شأنه حتماً الأضرار به مادياً وأثقاله بمصروفات ما كان أغناه عنها لولا صدور القرار الباطل باعتقاله – الأضرار الأخرى التى أصابت شخصه من جراء اعتقاله.

ومن حيث أنه ولئن كان المدعى لم يستظهر فى دعواه أوجه الضرر المادى المباشر الذى لحقه إلا أنه ليس بخاف أنه غل يد المدعى فجأة عن إدارة أمواله وشئونه الخاصة وترتيب ظروف حياته العادية وما أنفقه فى سبيل العمل على رفع ما أصابه من جور وحيف وتدبير أمر الذود عن حقه والسعى بكافة الوسائل إلى إنهاء اعتقاله كل ذلك من شأنه حتما الأضرار به مادياً وأثقاله

بمصروفات ما كان أغناه عنها لولا صدور القرار الباطل باعتقاله، وإذا كانت الأضرار الأخرى التى أصابت شخصه من جراء اعتقاله ومست كرامته واعتباره والآلام النفسية التى صاحبت ذلك وما بذله من ذات نفسه لدرء ما حاق بها من هوان لا يمكن جبرها بمجرد التعويض المادى مهما بلغ مقداره، إلا أن تعيب القرار المطعون فيه واستظهار مثالبة وآثاره على الطاعن لا يتأتى إلا إذا اقترن ذلك بتعويض نقدى تقدره المحكمة ليكون جابراً لجانب من الأذى الذى أصابه وترى المحكمة أن إلزام الجهة الإدارية بدفع مبلغ خمسة عشر ألف جنيه للمدعى تعويضاً جابراً للأضرار المادية والأدبية التى لحقت به نتيجة اعتقاله خلال الفترة ممن ١٩٥٣/١/٨ حتى ١٩٥٦/١/٣١ مراعية فى ذلك أن العبرة فى تقدير التعويض هو بتاريخ الحكم به وليس بتاريخ استحقاق المضرور له.

(دائرة منازعات الأفراد والهيئات والتعويضات - الطعن رقم ٤٦٨ لسنة ٤٠ ق عليا - جلسة ١٩٩٥/٢/١٩)

الاعتقال فى حد ذاته يمثل أبلغ الضرر - فهو يحول بين المعتقل وكسب عيشه وينأى به عن أهله وذويه ليلقى به فى المذلة والهوان بما يلقاه من سلب لحريته وإهدار لكرامته الأمر الذى يستوجب تعويضه.

(الطعنان رقما ٢١٧٩، ٢٣٤٧ لسنة ٤٠ ق جلسة ١٩٩٦/٦/١٦)

أقام الطاعن الماثل ، تأسيساً على أنه لم يتم تقدير عنصر الضرر الذى لحق به، وجبره عنه بالشكل المناسب، بما يشمل ما لحق به من خسارة وما فاته من كسب، وعدم تمكنه من العودة إلى عمله إلا بعد مجهودات مضنية ، فضلاً عما لحق به وبأسرته من ضرر أدبى، يتمثل فى إزدراء الناس واحتقارهم، وضياع سنوات عمره داخل السجون والمعتقلات ، وما أصابه من المعاملة غير الإنسانية فيها.

وقدمت هيئة قضايا الدولة مذكرة بجلسة ١٩٩٨/١٠/١٨ ، ذكرت فيها بأن تقدير المحكمة لمبلغ التعويض، قد قام على أصول منتجة ومستخلصة

استخلاصـا سائغاً من الأوراق، ومن ثم فإنـه لا معقب عليها فـى هذا التقدير، وطلب الحكم برفض الطعن، مع إلزام الطاعن المصروفات والأتعاب.

ومن حيث أنه ليس بخان فى هذا الصدد، أن غل يد الطاعن فجأة عن إدارة شئون ، وترتب مقتضيات حياته، وما تكبده من نفقات فى سبيل العمل على دفع ما حاق به من الجور والحيف، وتدبير أمر الدفاع عنه والسعى إلى إنهاء اعتقاله، كل ذلك من شأنه إصابته بأضرار مادية، ما كان أغناه عنها، لولا القرار الصادر باعتقاله، الأمر الذى تقدر المحكمة، جبراً له عن مدة اعتقاله خلال الفترة من ١٩٧٠/٧/٢١ إلى ٧/٢٣م١٩٧١ بمبلغ ثلاثة آلاف جنيه، على سبيل التعويض عن كافة الأضرار المادية التى لحقته.

أما الأضرار الأخرى التى أصابت شخص الطاعن من جراء الاعتقال، والتى تضمنت المساس بكرامته واعتباره، وما صاحب الاعتقال من الألم نفسية ووطأة الإحساس بالظلم ومعاناته ، وما ترتب على ذلك من إهدار للحرية والمساس بها، كأعظم ما يعتز به الإنسان، فإن المحكمة تقدر تعويضاً للطاعن، عن الضرر الأدبى الذى أصابه ، بمبلغ ألفين من الجنيهات.

ولما كان الحكم المطعون فيه، قد قضى بتعويض الطاعن عن جملة ما لحق به من أضرار مادية وأدبية، خلال فترة اعتقاله المشار إليها، بمبلغ مقداره الفان من الجنيهات فقط، فغنه يكون قد جانبه الصواب، مما ينبغى معه الحكم بإلغائه.

(الطعن رقم ٤٦٢٧ لسنة ٤٢ ق جلسة ١٩٩٨/١٢/٦ ـ الدائرة الأولى)

ومن حيث إنه عن الوجه الأول من أوجه النعى على الحكم المطعون فيه وهى مخالفة هذا الحكم للقانون حينما قضى بتعويض المطعون ضدهم عن فترة الاعتقال الأولى بالرغم من كون مورثهم كان محبوساً على ذمة القضية رقم ١٢ لسنة ١٩٦٥ حصر أمن دولة وبالتالى فإنه خالف ما استقر عليه القضاء من عدم مسئولية الدولة عن أعمالها القضائية، ولما كان من المستقر فى قضاء هذه

المحكمة أن القرارات التى تثير مسئولية الإدارة وتوجبها التعويض أن تكون هذه القرارات خاطئة لصدورها بالمخالفة لصحيح حكم القانون وأن يحيق بصاحب الشأن ضرر وأن تكون علاقة السببية بين هذه الضرر وذاك الخطأ فإذا ما توافرت هذه الشروط وجب التعويض.

ومن حيث إنه لما كان ما تقدم وكان الثابت من الأوراق أن مورث المطعون ضدهم قد تم اعتقاله اعتبارا من ١٩٦٥/٩/١١ بموجب قرار رئيس الجمهورية رقم ٣٠٥٤ لسنة ١٩٦٥ استنادا إلى أحكام القانون رقم ١١٩ لسنة ١٩٦٤ بشأن بعض التدابير الخاصة بأمن الدولة وظل مورثهم رهين الاعتقال إلى أن حكم عليه بالحبس فى ١٩٦٦/٩/٦ لمدة سنتين حتى أفرج عنه فى ١٩٦٨/١٠/١٠ ومن ثم يكون قد ظل معتقلاً فى الفترة من ١٩٦٥/٩/١١ حتى ١٩٦٦/٩/٦ دون سبب مبرر لهذا الاعتقال ومن ثم يكون قرار اعتقاله قد صدر بالمخالفة لحكم القانون – حيث إن هذه المدة خارج مدة الحبس – ويكون قد توافر بالتالى ركن الخطأ فى جانب جهة الإدارة ويستحق مورث المطعون ضدهم التعويض عن هذه المدة وإذ ذهب الحكم المطعون فيه هذا المذهب فإنه يكون قد أصاب صحيح حكم القانون بمنأى عن النعى عليه فى هذه الخصوصية.

ومن حيث أنه مما لا شك فيه أن هذا الاعتقال بمدتيه الأولى والثانية قد رتب أضراراً جمة للمطعون ضدهم ومورثهم وهى لا محل طعن من جانب الطاعنين اللهم الأضرار المادية التى أصابت المطعون ضدهم أنفسهم من جراء هذا الاعتقال إذ ينعيا فى هذه الخصوصية أن الحكم المطعون فيه قد قضى بالتعويض عن أضرار مادية غير مباشرة للمطعون ضدهم بالرغم أن الأضرار الموجبة للتعويض هى الأضرار المباشرة فقط ، فإن للمطعون ضدهم بالرغم أن الأضرار الموجبة للتعويض هى الأضرار المباشرة فقط، فإن هذا القول مردود عليه بما استقر عليه قضاء هذه المحكمة من أن قرارى إعتقال مورث المطعون ضدهم فضلاً عن أنه يصيب موارثهم بأضرار مادية تتمثل فى انقطاع مورد رزقه والحيلولة بينهم وبين كسب عيشة والقوت الضرورى له ولمن يعولهم ، فإنه يصيب من يعولهم من الأولاد بأضرار مادية مباشرة تتمثل فى حرمانهم من

مصدر نفقتهم وإعالتهم وكان هذا نتجه صدور قرارى جهة الإدارة باعتقال مورثهم فإنه يتعين الحكم لورثته بالتعويض عما أصابهم من أضرار مادية، ومتى كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد ذهب هذا المذهب فإنه يكون قد أصاب صحيح حكم القانون ويغدو النعى عليه فى غير محله جدير بالرفض.

(الطعن رقم ١٠٩٨١ لسنة ٤٦ ق جلسة ٢٠٠٣/٣/١٥)

(الطعن رقم ٩٤٤٧ لسنة ٤٦ ق جلسة ٢٠٠٣/٢/٢٢)

وفى حكم هام لأنه تناول تعويضاً عن أضرار مادية بالإضافة إلى التعويض عن قرارات الاعتقال:

ومن حيث إن مناط مسئولية الإدارة عن القرارات الصادرة منها هو وجود خطأ فى جانبها بأن يكون القرار الإدارى غير مشروع ، أى يشوبه عيب أو أكثر من العيوب المنصوص عليها فى قانون مجلس الدولة وأن يلحق صاحب الشأن ضرر، وأن تقوم علاقة السببية بين الخطأ والضرر فى أن يترتب الضرر على القرار غير المشروع.

ومن حيث إنه بتطبيق ما تقدم على واقعات النزاع الماثل فإن الثابت من الأوراق، أن نجل المطعون ضدهما أعتقل سياسياً بتاريخ ١٩٩٣/١٢/٦ وظل بالمعتقل حتى ١٩٩٥/١١/٢٧ (تاريخ وفاته) رغم صدور قرارات بالإفراج عنه وصدور قرارات بإعادة اعتقاله، وقد أصابه المرض قبل وفاته بحوالى شهرين ونصف ولم تراع إدارة السجن إصابته بالمرض ولم تجر الكشف الطبى عليه وترك دون علاج حتى توفى فى ١٩٩٥/١١/٢٧ رغم إصابته بثلاثة جروح فراشية؛ الأمر الذى يقطع بأنه كان ملقياً على ظهره مدة طويلة، وفى ١٩٩٥/١١/٢٧ - يوم الوفاة - أبلغ زملاؤه فى العنبر عن حالته الصحية المتفاقمة فى حوالى الساعة الثامنة والنصف صباحاً إلى حارس العنبر الذى أبلغ الممرض بمرض المذكور الذى مر عليه وأبلغ زملاءه بإمكان نقله إلى المستشفى فى اليوم التالى دون أن يهتم بحالته المرضية وإبلاغ الطبيب المسئول عن حالته حتى يمكن إسعافه ونقله إلى المستشفى فى ذات الوقت لإنقاذ حياته ،

وفى الساعة الواحدة ظهراً أصيب المعتقل المذكور بحالة إغماء شديدة فأبلغ زملاءه الحارس مرة أخرى الذى أبلغ الضابط المسئول عن العنبر الذى انتقل إلى المعتقل وتم نقله إلى المستشفى حيث توفى بالطريق قبل الوصول إليها، وجاء بالتقرير الطبى أن جثة المتوفى بها بهاته شديدة وهزال ونحافة مفرطة وترجع وفاته إلى الحالة المرضية المتقدمة الموصوفة بالرئتين على شكل التهاب شعبى رئوى قيحى مزدوج وما صاحب الحالة من التهاب سحائى، ومن ثم فإن إدارة السجن تكون قد أهملت فيما ألقاه على عاتقها المشرع من رعاية للمسجونين والمعتقلين فيما يتعلق بحالة المعتقل الصحية كما أهملت فى تغذيته حتى اصابه الهزال والضعف والنحافة الشديدة حسبما ورد بالتقرير الطبى.

ومن حيث إنه فضلاً عما تقدم فإن الجهة الإدارية الطاعنة لم تقدم أى سبب أو مبرر مشروع لاعتقال مورث المطعون ضدهما فى الفترة من ١٩٩٣/١٢/٦ حتى ١٩٩٥/١١/٢٧ – وهو اليوم الذى توفى فيه – وهو الأمر الذى يتوافر معه ركن الخطأ فى جانب الجهة الإدارية الطاعنة.

ومن حيث إنه عن ركن الضرر فمما لا شك فيه أن صدور قرارات الاعتقال المشار إليها دون سبب مبرر لها ، وتقاعس إدارة السجن عن تقديم العلاج للمعتقل المذكور والذى نتج عنه وفاته، فقد ترتب على ذلك إصابة المطعون ضدهما بأضرار مادية تمثلت فى وفاة سندهما فى الحياة عند تقدم العمر بهما، وكذا أضرار أدبية تمثلت فيما لحقهما من حزن وأسى وشعور بآلام نفسية نتيجة فقد نجلهما بوفاته مريضاً دون علاج بالمعتقل ، وقد قامت علاقة السببية بين خطأ جهة الإدارة والأضرار التى لحقت بالمطعون ضدهما مما يتعين معه القضاء بتعويضهما عن هذه الأضرار.

(الطعن رقم ٤٢٩٤ لسنة ٤٦ ق جلسة ٢٠٠٣/١١/٢٢)

حق انتقال التعويض إلى الورثة .

الأصل أن قرار الاعتقال إنما يسبب أضرارا مادية وأدبية بالمعتقل وكذلك أضرارا مادية وأدبية لأبنائه وأقاربه وهم يستحقون التعويض عنه إلا أن الحق

فـى التعـويض عن الأضـرار الماديـة ينتقل إلـى الورثـة بعد وفـاة المستحق لـه ويستطيعوا المطالبة به بالإضافة إلى الأضرار المادية والأدبية التى أصابتهم من جراء اعتقالـه غير أن التعويض عن الضرر الأدبـى للمورث يأخذ منحاً آخر حيث تنص الفقرة الأولى من المـادة ٢٢٢ من القـانون المدنى علـى أن يشمل التعويض الضرر الأدبى ولكنه لا يجوز فى هذه الحالة أن ينتقل إلى الغير إلا إذا تحدد بمقتضى اتفاق طالب الدائن بـه أمام القضاء وقد ثار خلاف فـى القضاء العادى حول مدى انتقال الحق فـى التعويض عن الضرر الأدبـى إلـى الورثـة حسمته الهيئة العامة للمواد المدنية والتجارية على النحو التالى:

ذهبت محكمة النقض إلى أن المذكرة الإيضاحية للقانون المدنى جاء بها "استقر فى العصر الحاضر على وجوب التعويض عن الضرر الادبى بوجه عام بعد أن زال ما خامر الأذهان من عوامل التردد فى هذا الصدد" يدل على أن المشرع استهدف بهذا النص وجوب التعويض عن الأضرار الأدبية التى تشمل كل ما يؤذى الإنسان فى شرفه واعتباره أو يصيب عاطفته وإحساسه ومشاعره أما ما عدا ذلك من ماس بمصلحة مشروعه للمضرور فى شخصه أو فى ماله بالإخلال بحق ثابت يكفله لـه القانون أو بمصلحة مالية لـه فإنـه يتوافر بمجرده الضرر المادى، وكان حق الإنسان فى الحياة وسلامة جسمه من الحقوق التى كفلها الدستور والقانون وحرم التعدى عليه ومن ثم فإن المساس بسلامة الجسم بأى أذى من شأنه الإخلال بهذا الحق يتوافر بـه الضرر المادى – لما كان ذلك وكانت الأحكام الصادرة بجلسة ١٩٨٤/٣/٢٨ فى الطعن رقم ١٨٢٢ لسنة ٥٠ ق وبجلسة ١٩٩٢/٤/١٦ فى الطعن رقم ١٦٦٦ لسنة ٥٦ ق ، وبجلسة ١٩٩٣/٤/٢٩ فى الطعن ٧٢٥ لسنة ٥٩ ق قد خالفت هذا النظر وجرت فى قضائها على أن الضرر المادى يقتصر على المساس بمصلحة مالية للمضرور وهو لا يتحقق فى حالة الإصابة ما لم تخل بقدرة المضرور على الكسب أو تكبده نفقات علاج بما يقتضى العدول عن هذا المبدأ وذلك بالأغلبية المنصوص عليها فى الفقرة الثانية من المادة الرابعة من قانون السلطة القضائية.

وحيث أنه إعمالاً لتلك الفقرة التى ناطت بالهيئة الفصل فى الطعن المحال إليها فإنه يتعين الفصل فى هذا الطعن.

و حيث أن الطعن أقيم على سببين ينعى الطاعن بالأول منهما على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب وفى بيان ذلك يقول أنه تمسك فى صحيفة الاستئناف أن الحكم الإبتدائى أخطأ فى تطبيق القانون إذ قضى للمطعون ضدهم بتعويض موروث عن الضرر المادى بالرغم من أن أفعال التعذيب لا تكفى وحدها لتحقيق هذا الضرر ما لم تؤد إلى وفاة المصاب كما قضى لهم بتعويض عن الضرر الأدبى لما أصابهم من ألم من جراء تعذيب مورثهم فى حين أن الحق فى التعويض عن هذا الضرر مقصور على الألم الناشئ من جراء موت المصاب وإذ أغفل الحكم المطعون فيه هذا الدفاع فإنه يكون معيباً بما يستوجب نقضه.

وحيث أن هذا النعى مردود، ذلك أنه لما كان المساس بسلامة الجسم يتوافر بمجرده قيام الضرر المادى على النحو السالف بيانه وكان الأصل فى التعويض عن الضرر المادى إنه إذا ثبت الحق فيه للمضرور فإنه ينتقل إلى ورثته ويستطيع الوارث أن يطالب بالتعويض الذى كان لمورثه أن يطالب به لو بقى حياً وكان النص فى الفقرة الأولى من المادة (٢٢٢) من القانون المدنى على أن "يشمل التعويض الضرر الأدبى أيضاً... "وفى الفقرة الثانية على أنه" ومع ذلك لا يجوز الحكم بالتعويض إلا للأزواج والأقارب إلى الدرجة الثانية عما يصيبهم من ألم من جراء موت المصاب "يدل على أن المشرع أجاز تعويض الضرر الأدبى بالمعنى السابق بيانه دون تخصيص ثم قيد الحق من حيث مستحقيه فقصره فى حالة الوفاة على الأزواج والأقارب إلى الدرجة الثانية، وهو تحديد لأشخاص من يحق لهم التعويض عن الضرر الأدبى وليس تحديداً لحالات وأسباب استحقاقه، وهو ما ينطبق بدوره - ومن باب أولى - فى تحديد المستحقين للتعويض عن هذا الضرر فى حالة الإصابة وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بتعويض للمطعون ضدهم عن الضرر المادى الموروث والضرر الأدبى الشخصى الذى أصاب المطعون ضدهم عدا الأولى،

ومن ثم فإن الطاعن الوارد بسبب النعى لا يكون مستنداً إلى أساس قانونى سليم فلا ترتيب الحكم المطعون فيه أن أغفل الردعليه ويضحى النعى على غير أساس.

وحيث أن الطاعن ينعى بالسبب الثانى على الحكم المطعون فيه مخالفة للقانون والخطأ فى تطبيقه إذ قضى للمطعون ضدهم الثلاثة الأخيرين بتعويض موروث عن الضرر الأدبى الذى أصاب مورثهم رغم أنه لم يكن قد تحدد بمقتضى إتفاق أو طالب به المورث أمام القضاء بما يعيبه ويستوجب نقضه.

وحيث أن هذا النعى غير مقبول ، ذلك أن البين من مدونات الحكم المطعون فيه أنه قضى للمطعون ضدهم الثلاثة الأخيرين بالتعويض عن الضرر الأدبى الذى حاق بشخص كل منهم نتيجة تعذيب شقيقهم ولم يقض لهم بالتعويض عن الضرر الأدبى الذى أصاب مورثهم فيكون النعى بهذا السبب ورد على غير محل من قضاء الحكم المطعون فيه ومن ثم غير مقبول.

(حكم محكمة النقض – الهيئة العامة للمواد المدنية والتجارية جلسة ١٩٩٤/٢/٢٢ – الطعن رقم ٣٥١٧ لسنة ٦٢ ق – فى طعن وزير الداخلية ضد ورثة المرحوم محمد عباس فهمى)

حيث رأت الدائرة المختصة العدول عن المبدأ الذى قررته أحكام سابقة من أن الضرر المادى ينحصر فى الإخلال بمصلحة مالية للمضرور وهو لا يتحقق فى الإصابة ما لم تخل بقدرة المصاب على الكسب أو تكبده نفقات العلاج.

وفى حكم هام أخذت المحكمة الإدارية العليا بمبدأ التعويض الأدبى للورثة عن الأضرار التى أصابت مورثهم فذهب:

ومن حيث أن المدعين قد طلبوا – بالإضافة إلى تعويضهم عن الأضرار المادية التى لحقت بمورثهم وبهم نتيجة صدور أمر إعتقال مورثهم – تعويضهم أيضاً عن الأضرار المعنوية التى أصابتهم هى أنفسهم من جراء الإعتقال ومن حيث أنه وعلى أساس ما تقدم فإن الحكم إذ استند إلى نص المادة (٢٢٢) من

القانون المدنى للقضاء بعدم أحقية المدعين فى المطالبة بالتعويض عن الضرر الأدبى يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون وتفسيره ذلك أن المادة المذكورة تنص على أنه (المادة ١) يشمل التعويض الضرر الأدبى أيضاً، ولكن لا يجوز فى هذه الحالة أن ينتقل إلى الغير إلا إذا تحدد بمقتضى اتفاق أو طالب الدائن به أمام القضاء (٢) ومع ذلك لا يجوز الحكم بتعويض إلا للأزواج والأقارب إلى الدرجة الثانية عما يصيبهم من ألم من جراء موت المصاب، ومفاد المادة المشار إليها أن الحق فى التعويض الأدبى لمن يطالب به لا ينتقل إلى الغير إذا تمت المطالبة به أمام القضاء أو تم الاتفاق عليه، وأنه لا يحكم به إلا للأزواج والأقارب إلى الدرجة الثانية نتيجة لما أصابهم من ألم من جراء موت المصاب، وهو ما غير عليه الحال الماثل فى دعوى المدعين، التى انصبت – فى شق منها – على المطالبة بتعويض عن الأضرار الأدبية التى أصابت المدعين أنفسهم من جراء اعتقال مورثهم، بمعنى أنه لا يطالبون عن ضرر أدبى لحق بمورثهم نتيجة اعتقاله حتى يمكن إعمال نص المادة (٢٢٢) من القانون المدنى المشار إليها كما ذهب الحكم الطعين ، لأن استمساك الطاعنين بالمطالبة بحقهم فى التعويض الأدبى هو تمسك بحق لهم وليس بحق لمورثهم ومن ثم فلا مجال لتطبيق نص المادة (٢٢٢) من القانون المدنى وإنما يتم بحث مدى أحقيتهم فى التعويض الذى يطالبون به فى ضوء ما إذا كان ثمة ضرر وقع عليهم من جراء القرار الذى تم بموجبه اعتقال مورثهم ومدى هذا الضرر وتوافر رابطة السببية بين هذا الضرر وخطأ الجهة الإدارية مصدرة القرار حينما أصدرته.

ومن حيث أن الضرر الأدبى هو الضرر الذى يقع على مصلحة غير مالية، فيصيب الشرف والاعتبار، أو يؤذى السمعة ويحط من الكرامة أو ينال من العواطف والمشاعر والأحاسيس الإنسانية ، فهى كلها أعمال تصيب المضرور ولا شك وتدخل إلى قلبه الغم والأسى والحزن وتهز من كيانه ووجدانه وتحط من قدره بين أقرانه وبالتالى يحق لمن وقع عليه مثل هذا الضرر الأدبى أن يطالب بتعويض عما لحقه من أضرار.

ومن حيث أن الحكم الطعين حينما قضى للمدعين بأحقيتهم فى التعويض عن الأضرار المادية التى لحقتهم من جراء اعتقال مورثهم قد استند على أن الإدارة لم تقدم أية وقائع محددة سابقة على صدور أمر الاعتقال تكون منتجة فى الدلالة على قيام خطورة خاصة فى مورث المدعين تبرر اعتقاله، كما لم تقدم ما يفيد قيام حالة الاشتباه المنصوص عليها فى المرسوم بقانون رقم ٩٨ لسنة ١٩٤٥ مما يجعل قرار الاعتقال فاقداً لركن السبب المبرر لإصداره ويكون قد صدر غير مشروع ويحق للمدعين – من ورثته – المطالبة بالتعويض عن الأضرار المادية ولما كان ذلك فإن قرار الاعتقال – قد أصاب المعتقل نفسه بأضرار أدبية – كما أنه حتماً قد أصاب المدعين أيضاً بصفتهم من ذويه – زوجته وأولادها منه – بأضرار أدبية تتمثل فى الإساءة إلى سمعتهم وكرامتهم وتدنى وضعهم الإجتماعى بين ذويهم ومعارفهم، فضلاً عما رتبه اعتقال مورثهم فى نفوسهم من قلق ومرارة وحزن وأسى، وهى أضرار أدبية يتعين تعويضهم عنها تعويضاً رمزياً تقدره المحكمة بألف جنيه مصرى، وإذ قصر الحكم المطعون فيه قضائه على إلزام المدعى عليه الثانى بأن يؤدى للمدعين مبلغاً ألف جنيه تعويضاً عما لحق مورثهم من أضرار مادية فقط فإنه يتعين حينئذ بإلغاء الحكم المطعون فيه فيما تضمن من رفض تعويضهم عما أصابهم من ضرر أدبى عن اعتقال مورثهم والقضاء لهم بما يحقق التعويض عن الضرر الأدبى الذى أصابهم أيضاً إعمالاً لصحيح أحكام القانون.

(الطعن رقم ١٢٦ لسنة ٣٣ ق جلسة ١٩٩٣/٢/٢٨).

بل وأجازت التعويض عن الضرر الادبى الذى أصاب الأبناء من اعتقال الآباء أى فى حياة آبائهم.

ومن حيث أنه لا وجه إلى ما انتهى إليه الحكم المطعون فيه من عدم قبول الدعوى بالنسبة للمدعين من الدرجة الثانية "زوجة" المدعى الأول حتى السادس "أبناء المدعى" تأسيساً على أن القرار الصادر باعتقال المدعى الأول لم يتناول باقى المدعيين وأن المدعى لا يزال على قيد الحياة، ذلك أن العبرة فى المطالبة بالتعويض هو ما يتناوله القرار محل الطعن – من مساس بحقوق

المواطنين ومصالحهم الذاتية فإذا كان الثابت من الأوراق أن القرارين المطعون فيهما وإن كانا قد تناولا المدعى الأول وحده بالاعتقال إلا أنهما قد تناولا باقى المدعين بأضرار ذاتية ومستقلة عن الأضرار التى أصابت المدعى باعتقاله، وهى أضرار مادية تتمثل فى حرمانهم من مورد رزقهم باعتقال عائلهم الوحيد خلال أكثر من خمس سنوات وإتلاف أثاث مسكنهم نتيجة الهجمات الشرسة التى تقوم أجهزة الشرطة لتنفيذ قرار الاعتقال الظالم فضلاً عما أصابهم من أضرار أدبية قد لحقت بذواتهم وأدخلت إلى قلوبهم الغم والحزن والأسى، وأفقدت صغارهم الأمان والإطئمنان، وأضر بسمعتهم وكرامتهم وهم يتخفون من نظرات الاحتقار والرثاء باعتبارهم من أسرة المعتقل الذى اعتبر من الخطرين على الأمن والنظام، وهى أضرار ذاتية تصيب المدعين بذواتهم وفى أشخاصهم بغض النظر عن حقهم المستمد من حق عائلهم فى حالة الوفاة، الأمر الذى يجعل الحكم المطعون قد قام على غير أساس سليم من القانون فيما قضى به من عدم قبول الدعوى بالنسبة للمدعين المشار إليهم مما يتعين معه إلغاؤه والقضاء بقبول الدعوى بالنسبة للمدعين المشار إليهم، والقضاء بأحقيتهم فى التعويض المناسب الجابر للأضرار الذاتية التى لحقت بشخص كل منهم سواء أكانت مادية أو أدبية.

(الطعنان رقما ١٤٥١، ٢٢١ سنة ٣٨ ق - جلسة ١٩٩٥/٧/٩)

وتجدر الإشارة إلى وجوب أن يطلب الورثة تعويضهم عن الأضرار الناتجة عن اعتقال مورثهم ولا يجوز الحكم لهم بالتعويض عن أضرار لم يطالبوا بها وفى ذلك ذهبت المحكمة الإدارية العليا إلى:

ومن حيث أن قضاء هذه المحكمة قد جرى على أن الأصول العامة فى المرافعات توجب على القاضى أن يتقيد بحدود الطلبات المقدمة إليه بل وتأبى عليه أن يقضى فى غير ما طلب منه الحكم فيه. والأصل أن يحدد المدعى نطاق دعواه وطلباته أمام القضاء ولا تملك المحكمة من تلقاء نفسها أن تتعداها ، فإذا هى قضت بغير ما يطلبه الخصوم فإنه تكون قد جاوز حدود سلطتها وحق إلغاء ما قضت به.

ومن حيث إنه فى ضوء هذه المسلمات ، ولما كانت طلبات المطعون ضدهم فى عريضة دعواهم قد اقتصرت فقط على طلب إلزام الجهة الإدارية بتعويض مورثهم عن الأضرار التى سببها قرار اعتقاله، كما جاء الأسباب المبداة بعريضة الدعوى مقصورة على هذا الطلب فقط ولم تتعداه ومؤكدة إلزام جهة الإدارة بتعويض مورثهم عن الأضرار المادية والأدبية التى لحقت به من جراء اعتقاله – وباعتبار أن مبلغ التعويض سوف يئول إليهم بالميراث الشرعى – وهو بالفعل ما فصلت فيه المحكمة، ودون أن تمتد طلباتهم صراحة أو ضمناً إلى طلب الحكم بتعويضهم هم أنفسهم عن الأضرار التى لحقت بهم من جراء اعتقال مورثهم، كما خلت محاضر جلسات المحكمة من إضافة هذا الطلب، ومن ثم فإن نطاق دعواهم ينحصر فى طلب التعويض عن الأضرار المادية والأدبية التى أصابت مورثهم من جراء الاعتقال، ودون أن تمتد إلى تعويضهم أنفسهم عن الأضرار التى لحقتهم من جراء اعتقال مورثهم ومن ثم تعرض الحكم المطعون فيه لطلب تعويض المطعون ضدهم عن الأضرار التى أصابتهم من جراء اعتقال مورثهم والقضاء بتعويضهم عنه يكون قضاء بغير ما يطلبه الخصوم، وتكون المحكمة قد جاوزت سلطتها فى هذا الشق ويتعين إلغاء الحكم المطعون فيه فيما قضى به من تعوض المطعون ضدهم بمبلغ ثلاثة آلاف جنيه عن الأضرار الأدبية التى لحقت بهم من جراء اعتقال مورثهم باعتبار ذلك قضاء بما لم يطلبه الخصوم وتأييده فيما عدا ذلك.

(الطعن رقم ٦٣١ لسنة ٤٦ ق جلسة ٢٠٠٢/٦/٨)

(والطعن رقم ٤٠٤٤ لسنة ٤٦ ق جلسة ٢٠٠٤/١/١٠)

إلا أن التعويض عن الضرر الأدبى للمورث لا ينتقل للورثة إلا بضوابط قانونية.

ومن حيث أنه عن طلب التعويض عن الأضرار الأدبية التى حاقت بمورثهم من جراء اعتقاله الفترة سالفة الذكر فإنه الحق فى التعويض عن هذه الأضرار، وعلى خلاف الأضرار المادية، لا ينتقل إلى غير المضرور، ومنهم ورثته طبقاً للمادة (٢٢٢) مدنى إلا إذا تحدد بمقتضى اتفاق بين المضرور

والمسئول أو طالب به المضرور أمام القضاء الأمر غير الماثل فى خصوصية هذه المنازعة، ومن ثم تغدو مطالبة الورثة بالتعويض عن هذه الأضرار (الأدبية) مفتقدة صحيح سندها، متعينة لذلك رفضها وهو ما تقضى به المحكمة.

(الطعن رقم ٥٨٩٩ لسنة ٤٣ ق جلسة ٢٠٠١/١٢/٨)

ومن حيث إن جهة الإدارة لم تنسب إلى مورث الطاعنين ما يبرر معاودة اعتقاله مرة أخرى ولم تكشف عن أى واقعة مادية يستفاد منها معاودة المعتقل المذكور لنشاطه أو يستدل منها على مظاهر نشاطه المناهض لنظام الحكم على النحو الذى يؤدى إلى القول بخطورته على الأمن والنظام العام، ولما كانت الخطورة على الأمن حالة موقوتة غير ملازمة لصاحبها، ومن ثم يتعين أن تتوافر الدلائل الجدية على استمرار تلك الحالة مقرونة بوقائع جديدة تكشف عنها كسبب مشروع للاعتقال وهو ما خلت منه أوراق الطعن، وبذلك لم يثبت بأدلة جديدة توافر سبب لاعتقاله، ومن ثم يكون قد امتنعت أسباب الاعتقال وموجباته، ويغدو قرار الاعتقال غير مشروع.

ومن حيث أنه بالنسبة للأضرار الأدبية المطالبة بالتعويض عنها، فإنه لما كان مؤدى نصوص المواد ١٦٣ و ١٧ و ١٧١ من القانون المدنى أن الضرر ركن من أركان المسئولية وثبوته شرط لازم لقيامها والقضاء بالتعويض تبعاً لذلك، يستوى فى إيجاب التعويض عن الضرر أن يكون هذا الضرر مادياً يصيب المضرور فى جسمه أو ماله أى فى كيانه المادى أو أدبياً يصيب المضرور فى كيانه المعنوى أى إيذائه فى أى معنى من المعانى التى يحرص الناس على المحافظة عليها.

ومن حيث أن الضرر الأدبى هو الضرر الذى يقع على مصلحة غير مالية، فيصيب الشرف والاعتبار أو يؤذى السمعة ويحط من الكرامة أو ينال من العواطف والمشاعر والأحاسيس الإنسانية، فهى كلها أعمال تصيب المضرور ولا شك وتدخل إلى قلبه الغم والأسى والحزن وتهز من كيانه ووجدانه، وتحط

من قدره بين أقرانه وبالتالى يحق لمن وقع عليه مثل هذا الضرر الأدبى أن يطالب بتعويض عما لحقه من أضرار.

ومن حيث إنه عن مطالبة الطاعنين بحق مورثهم فى التعويض عن الضرر الأدبى الذى أصابه من جراء قرار الاعتقال فإنه لما كان الثابت من مطالعة الأوراق – أن هذا القرار قد أصاب المعتقل نفسه بأضرار أدبية فى مقدمتها حرمانه من حريته الشخصية كأغلى ما يعتز به الإنسان كما ترتب عليه المسا بكرامته واعتباره والآلام النفسية التى صاحبت ذلك والمعاناة النفسية التى اعتصرته من جراء التدابير والإجراءات التى اتخذت ضده، وحسبه أن تجرع مرارة الظلم والإحساس بالألم والمرارة ، وألقى به فى غياهب الاعتقال دون ما ذنب جناه، مهدر الكرامة، سليب الحرية، مبعداً عن المجتمع ، محالاً بينه وبين ذويه ، فضلاً عما بذله من ذات نفسه لدرء ما حاق بها من هو إن إذ صنف فى عداد المشتبه فيهم والخطرين على الأمن العام، وهذه الإيذاءات دون ما ريب أضرار ناجمة مباشرة عن القرار الباطل باعتقاله – ما كان أغناه عنها لو لم يعتقل ظلما؟ وإعتسافاً – وذلك على نحو يقيم رابطة السببية بين الخطأ والضرر بما مؤداه تكامل أركان المسئولية الموجبة للحكم بالتعويض.

ومن حيث إن الثابت أن مورث الطاعنين حال حياته قد أقام عن نفسه الدعوى المنوه بها سلفاً مطالباً بحقه فى التعويض عن الضرر الأدبى الذى لحقه من جراء قراره اعتقاله، ثم توفى أثناء سير الدعوى، فإن هذا الحق ينتقل إلى ورثته عملاً بحكم المادة (٢٢٢) من القانون المدنى.

ومن حيث إنه من المقرر أن التعويض يشمل كل ضرر مباشر – متوقعاً كان هذا الضرر أو غير متوقع، وعلى ذلك يقدر التعويض بمقدار الضرر المباشر الذى أحدثه الخطأ، ويدور معه وجودا أو عدماً ، وهو من الأمور الموضوعية التى تخضع لتقدير قاضى الموضوع، وإذا ثبت من مطالعة الإعلام الشرعى الخاص بمورث الطاعنين المرحوم/ .... أن من ورثته زوجته

(الطاعنة الثانية وتستحق ثمن تركته فرضاً ، وإبنه /أسامة (الطاعن الأول) ويستحقان باقى التركة تعصيباً للذكر مثل حظ الأنثيين.

ومن حيث أنه ترتيباً على ما تقدم، فإنه يتعين القضاء بإلزام الجهة الإدارية المطعون ضدها بما يستحقه مورث الطاعنين من تعويض عما أصابه من ضرر أدبى تقدره المحكمة بمبلغ (٣٠٠٠ جنيه) ثلاثة آلاف جنيه، يوزع بين الطاعنين من ورثته حسب أنصبتهم الشرعية.

ومن حيث إنه بالنسبة لمطالبة الطاعنين بتعويضهما عن الأضرار الأدبية التى لحقتهما من جراء اعتقال مورثهما ، فإنه لا ريب أن قرار الاعتقال –كما أصاب المعتقل نفسه بأضرار أدبية ، فإنه حتماً قد أصاب الطاعنين أيضاً بصفتهما من ذويه – زوجته وإبنه – بأضرار أدبية شخصية مباشرة نتيجة الحرمان من عائل الأسرة – الأب والزوج – وشعورهم بالمذلة والهوان بسلب حرية مورثهم وحرمان الجميع من عواطف وحنان ورعاية الأب والزوج – إلى جانب ما رتبه اعتقال مورثهم فى نفوسهم من قلق ومرارة وحزن وأسى فضلاً عن الآلام النفسية الأخرى نتيجة نظره أقرانهم وذويهم إليهم كأقارب المعتقل والإساءة إلى سمعتهم وكرامتهم وتدنى وصفهم الإجتماعى بين ذويهم ومعارفهم، وهى كلها أضرار أدبية يتعين تعويض الطاعنين عنها تعويضاً رمزياً تقدره المحكمة بألفى جنيه (٢٠٠٠ جنيه) توزع بين الطاعنين بالتساوى.

(الطعن رقم ٤٤٦١ لسنة ٤٤ ق جلسة ٢٠٠٣/١٢/٢٧)

ومن حيث إنه عن موضوع الدعوى فإنه من المستقر عليه فى قضاء هذه المحكمة أنه يتعين لقيام مسئولية جهة الإدارة عن القرارات الإدارية الصادرة عنها وجود خطأ فى جانبها بأن يكون القرار الإداري غير مشروع، وأن يلحق بصاحب الشأن ضرر، وأن تقوم علاقة سببية بين الخطأ والضرر.

ومن حيث إن الحكم المطعون فيه أستظهر وبحق أركان المسئولية الثلاثة فى حق جهة الإدارة على التفصيل الذى أوده فى أسبابه وتتخذها هذه المحكمة أسباباً لحكمها، وتحيل إليها من ثم لعدم التكرار، بما مفاده ثبوت مسئولية الإدارة

عن الأضرار المادية التى حاقت بمورث المطعون ضدهم وكذلك الأضرار الأدبية التى حاقت بالمطعون ضدهم وتبعاً لذلك إلزامهم بالتعويض عن هذه الأضرار، والذى قدرته المحكمة، صدقاً وعدلاً، بثلاثة وعشرين ألف وخمسمائة جنيه، ومن ثم يكون الحكم المطعون فيه قد صادف صحيح القانون فى هذا الخصوص ، ولا وجه للطعن عليه.

ومن حيث إنه لا ينال من ذلك القول بأن المطعون ضدهم اقتصروا فى طلب التعويض عن الأضرار التى حاقت بهم بسبب اعتقال مورثهم عن الفترة من ١٩٦٥/٨/٣١ حتى ١٩٦٨/١٠/١٠ فى حين أن الحكم المطعون فيه أضاف إليها الفترة التى رأت فيها جهة الإدارة استمرار اعتقاله وهى الفترة من ١٩٦٨/١٠/١٠ حتى ١٩٧٠/٤/٣٠ وذلك بالقرار رقم ١٥١٤ لسنة ١٩٦٨ وهو ما لا يجوز التعويض عنها إذ أن هذا القول مردود عليه بأن المبلغ المقضى به كتعويض يتناسب وحجم الضرر الذى حاق بالمطعون ضدهم من جراء اعتقال مورثهم فى الفترة التى حددوها بصحيفة دعواهم، مما لا وجه للإنقاص منه.

كما لا ينال مما تقدم ما أوردته جهة الإدارة الطاعنة من أن التعويض لا يكون إلا عن الضرر المباشر المحقق دون الضرر غير المباشر ذلك أنه من المستقر عليه قضاء أن المشرع قصر فى المادة ٢/٢٢٢ من القانون المدنى الحق فى التعويض عن الأضرار الأدبية للأزواج والأقارب إلى الدرجة الثانية شأن المطعون ضدهم فى الطعن الماثل فضلاً عما لهم من حق أصيل فى التعويض عن الضرر المادى.

(الطعن رقم ٥٢٠١ لسنة ٤٦ ق جلسة ٢٠٠٤/٢/٧)

وهذا القضاء المستقر لم نجد ما يخالفه سوى حكم وحيد خرج على الإجماع سالف البيان حيث انتهى إلى أن عدم تعويض الورثة عن أضرار مادية أصابتهم من جراء اعتقال مورثهم اكتفاء بتعويض مورثهم عن الأضرار المادية التى أصابته.

(الطعن رقم ٢٨٩٤ لسنة ٤٥ ق جلسة ٢٠٠٢/٢/٩)

وتجدر الإشارة إلى أن هذا الفهم يسرى على سائر القرارات الإدارية وليس فقط قرارات الاعتقال

أما عن الضرر فهو ثابت كذلك، فالقرار محل طلب التعويض عنه والمتضمن نقل مورث المدعيين إلى جداول غير المشتغلين قد ألحق أضراراً مادية وأدبية له تمثلت فى الحيلولة بينه وبين مباشرة مهنته وغلق مكتبه الذى يمثل مصدر رزقه، كما تمثلت الأضرار الأدبية فى النيل من سمعته وملاحقته بالتشهير فى مختلف الصحف وفى ساحات المحاكم وإخطار الجهات الرسمية بذلك وهو ما يجعل مورث الطاعنين مبعثاً للتساؤلات من قبل زملائه والمحيطين به والمتعاملين معه لمعرفة أسباب هذا القرار فضلاً عما حواه البيان الصادر من النقابة بمناسبة صدور القرار الطعين من أن مورث الطاعنين وعدد من زملائه قد سخروا أنفسهم للإساءة إلى نقابة المحامين والنيل من مهنة المحاماة على نحو يحط من قدرها بصورة غير مسبوقة ، وأن ذلك لا شك قد أصاب مورث الطاعنين بالإيلام ومعاناته نفسياً.

ومن حيث أن الضرر الأدبى – وفقاً لما استقر عليه قضاء هذه المحكمة – هو الضرر الذى يقع على مصلحة غير مالية للمضرور يصيب الشرف والاعتبار ويؤذى السمعة ويحط من كرامة الإنسان أو يمس مشاعره وأحاسيسه الإنسانية فيدخل فى قلبه الحزن والأسى أو يحط من قدره بين أقرانه أو محيط حياته ومجتمعه وبالتالى يكون لمن وقع عليه مثل هذا الضرر الأدبى أن يطالب بتعويض عما لحقه من أضرار.

ومن حيث إن القرار محل طلب التعويض عنه قد أصاب مورث الطاعنين بأضرار أدبية ، كما أصيب الطاعنين بأضرار أدبية تمثلت فى التأثير على سمعتهم وكرامتهم لدى ذويهم.

ومن حيث إن الحكم المطعون فيه لم يفرق بين الضرر الأدبى الذى وقع على مورث الطاعنين والذى ينطبق عليه حكم المادة (٢٢٢) من القانون المدنى التى تشترط للمطالبة بالتعويض عن الأضرار الأدبية لمورث الطاعنين أن يكون

قد تحدد بمقتضى اتفاق أو طالب به الدائن (مورث الطاعنين) أمام القضاء وهو ما لا يتوافر بالدعوى، وبين الضرر الأدبى الواقع على الطاعنين ذاتهم باعتبارهم أسرته التى أصابها هذا الضرر الأدبى وهو ما يحق لهم المطالبة به كحق لهم وليس لمورثهم ومن ثم فلا مجال لإعمال نص المادة (٢٢٢) من القانون المدنى، وحيث أن الحكم الطعين لم يحكم بتعويض الطاعنين عن الضرر الأدبى برمته فيكون قد أخطأ فى هذه الناحية بحسبان أنه يحق للطاعنين الحكم لهم بتعويض عن الضرر الأدبى الذى ألم بهم.

ومن حيث إنه عن علاقة السببية بين الخطأ والضرر فهى متوافرة فى الدعوى لأن الأضرار المادية التى لحقت بمورث الطاعنين والأضرار الأدبية التى حاقت بهم كانت نتيجة مباشرة لصدور قرار مجلس النقابة محل طلب التعويض عنه.

ومن حيث إنه وقد تكاملت أركان دعوى التعويض فإنه يكون من الواجب الحكم به.

(الطعن رقم ٥٣٦ لسنة ٤٥ ق جلسة ٢٠٠٣/٣/١٥)

ومن حيث أن المادة (١٧٠) من القانون المدنى تنص على أنه "يقدر القاضى مدى التعويض عن الضرر الذى لحق المضرور طبقاً لأحكام المادتين ٢٢١ و ٢٢٢ مراعياً فى ذلك الظروف الملابسة....".

وتنص المادة (٢٢١) منه على أنه "١- إذا لم يكن التعويض مقدراً فى العقد أو بنص فى القانون فالقاضى هو الذى يقدره، ويشمل للتعويض ما لحق الدائن من خسارة وما فاته من كسب...".

وتنص المادة (٢٢٢) من هذا القانون على أنه "١- يشمل التعويض الضرر الأدبى أيضاً، ولكن لا يجوز فى هذه الحالة أن ينتقل إلى الغير إلا إذا تحدد بمقتضى اتفاق، أو طالب به الدائن أمام القضاء. ٢- ومع ذلك لا يجوز الحكم بتعويض إلا للأزواج الأقارب إلى الدرجة الثانية عما يصيبهم من ألم من جراء موت المصاب".

ومن حيث إن قضاء هذه المحكمة قد استقر على أن لمحكمة الموضوع تقدير قيمة التعويض أن تزن بميزان القانون ما يقدم لها من أدلة وبيانات على قيام الضرر وتحدد عناصره، فإذا ما صدر حكمها محيطاً بكافة عناصر الضرر الناتج عن خطأ المدعى عليه شاملاً ما لحق المضرور من خسارة ما فاته من كسب فقد أصابت المدعى عليه شاملاً ما لحق المضرور من خسارة وما فاته من كسب فقد أصابت صحيح حكم القانون فى ما انتهت إليه من تقدير لقيمة التعويض، بغير معقب عليها فيما هو متروك لتقديرها ووزنها لمدى الضرر وقيمة التعويض الجابر له طالما كان تقديرها سائغاً ومستمداً من أصول مادية تنتجه مع الوضع فى الاعتبار أنه لا توجد معايير معينة يتوجب على المحكمة إتباعها فى خصوص تقدير مبلغ التعويض متى بينت عناصر الضرر المستوجب للتعويض، ومن ثم فإنه لا تثريب عليها إن هى قضت بتعويض إجمالى عن أضرار متعددة ما دامت قد ناقشت كل عنصر على حدة وبينت وجه أحقية طلب التعويض أو عدم أحقيته.

ومن حيث إنه لما كان ما تقدم وتطبيقه على وقائع النزاع الماثل وكان الثابت من استقراء الحكم المطعون فيه أنه قرر أنه عن الأضرار المادية التى لحقت بالطاعنين من جراء وفاة مورثيهما فلم يثبت من الأوراق أن المجنى عليهما كانا يقومان بالنفقة على هؤلاء الطاعنين أو العائل لهم بحيث تكون الوفاة سبباً فى حرمانهم من مصدر رزقهم ، وعن الأضرار الأدبية التى لحقت بمورثيهما فلم يثبت من الأوراق أنهما قد أقاما دعوى للمطالبة عن تعويضها عن تلك الأضرار قبل وفاتهما، ومن ثم يكون أحد أركان المسئولية الموجبة للتعويض قد انتفى بالنسبة لهذه الأضرار وبالتالى يتعين القضاء بعدم التعويض عنها.

أما بالنسبة للأضرار المادية التى لحقت بمورثيهما والأضرار الأدبية التى لحقت بالطاعن من جراء وفاة مورثيهما فإنه ولا ريب أن هناك أضراراً مادية لحقت بمورث كل منهما تتمثل فى حرمانه من دخله ومصدر رزقه، وأن الأضرار الأدبية التى لحقت بالطاعنين تتمثل فى الآلام النفسية والحزن الذى

لحق بهم من جراء وفاة مورثيهما مما يحق معه تعويضهم عن تلك الأضرار والتى تقدر بمبلغ ٢٠٠٠ جنيه للفريق الأول، ومبلغ ٣٠٠٠ جنيه للفريق الثانى كل حسب نصيبه الشرعى، ومن ثم يكون قضاء الحكم المطعون فيه قد برأ من أية مطاعن توجه إليه وبالتالى يكون الحكم الطعين فيما خلص إليه من تقدير لقيمة التعويض قد صادف صحيح حكم القانون مما يتعين معه رفض الطعن عليه.

ومن حيث إنه لا ينال مما تقدم ذكره الطاعنون من إغفال المحكمة لتقدير نصيب والد المتوفى موريس عزيز عياد من التعويض والذى طالب بحقه عن الضرر الأدبى قبل وفاته عما أصابه من وفاة نجله إذ إن هذا مردود عليه من أن الثابت من الإطلاع على محاضر جلسات محكمة أول درجة أنها – وبعد أن حجزت الدعوى للحكم – عادت بجلسة ١٩٩٩/٦/٢٨ وقررت إعادة الدعوى للمرافعة بجلسة ١٩٩٩/١٠/١٨ حتى يقوم الطاعنين من الفريق الأول بتصحيح شكل الدعوى بعد وفاة عزيز عياد خليل – والد المتوفى الأول – إلا أن الطاعنين لم يقوموا بتصحيح شكل الدعوى بالنسبة للمذكور الأول وهو الأمر الذى حدا بالمحكمة المطعون على قضائها إلى القضاء بانقطاع سير الخصومة بالنسبة للمذكور طبقاً للمادة (١٣٠) من قانون المرافعات وبالتالى يتعين عدم احتسابه ضمن الورثة لعدم تصحيح شكل الدعوى بالنسبة له، ويغدو قضاء محكمة أول درجة فى هذا الصدد قد صادف صحيح حكم القانون.

ومن حيث إن من خسر الطعن يلزم مصروفاته عملاً بحكم المادة (١٨٤) من قانون المرافعات فلهذه الأسباب حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً ورفضه موضوعاً، وألزمت الطاعنين المصروفات.

(الطعن رقم ٢٦٥٨ لسنة ٤٦ ق جلسة ٢٠٠٣/١/٤)

ومن حيث إنه عن الضرر الذى أصاب الطاعنين فهو ضرر مادى يتمثل فى حرمانهم من إنفاق مورثهم عليهم بعد أن تأهل للعمل وكسب الرزق بعد

انتهاء تجنيده، وضرر أدبي للطاعنين يتمثل في مشاعر الحزن والحسرة لفقدانهم مورثهم في مقتبل العمر.

ومن حيث إن نطاق الطاعن ينحصر فيما قضى به الحكم المطعون عليه من رفض طلب التعويض عن الضرر الأدبي الموروث عن المتوفى ثم زيادة مبلغ التعويض وحيث إنه عن المسألة الأولى بالمطالبة بالتعويض عن الأضرار الأدبية التي تكون قد لحقت بمورث الطاعنين فإنه من المقرر بنص المادة ٢٢٢ من القانون المدني أن مناط استحقاق التعويض عن الأضرار الأدبية أن يكون قد تحقق بمقتضى اتفاق أو طالب به الدائن أمام القضاء. قبل وفاته باعتباره مقصوراً على المضرور نفسه فلا ينتقل لغيره إلا بتوافر شروطه.

ومن حيث أنه عن طلب زيادة التعويض فإنه وفقاً لما استقر عليه قضاء هذه المحكمة فالتعويض يخضع لتقدير محكمة الموضوع طالما أنه استند إلى أسباب تنتجه قانونا، مما يجعل الطعن على التقدير في محله واجب الرفض.

ومن حيث أن الحكم المطعون فيه قد نحا هذا المنحى فإنه يكون قد صدر صحيحاً مطابقاً للقانون، وأن النعي عليه في غير محله واجب الرفض.

ومن حيث إن من يخسر الطعن يلزم مصروفاته إعمالاً لحكم المادة ١٨٤ مرافعات.

فلهذه الأسباب حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً ورفضه موضوعاً وألزمت الطاعنين المصروفات.

(الطعن رقم ٥١٤٧ لسنة ٤٦ ق جلسة ٢٠٠٣/٦/١٤)

وذهبت محكمة النقض في حكم هام إلى:-

تعويض مادة – ٢٢٢ مدني – الحق في التعويض عن الضرر الأدبي مقصوراً على من كان موجوداً على قيد الحياة وقت الوفاة، أما من لم يكن موجوداً وقت الوفاة سواء كان لم يولد بعد أو كان قد مات قبل موت المصاب

فلا يشمله هذا الحق مخالفة الحكم المطعون فيه هذا النظر خطأ فى تطبيق القانون ـ علة ذلك.

وحيث إن الطعن أقيم على سببين تنعى بهما الشركة الطاعنة على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه والفساد فى الاستدلال والقصور فى التسبيب. وفى بيان ذلك تقول أنها تمسكت أمام محكمة الاستئناف بأن القاصرة "....." ولد فى ١٩٩٦/١٢/٧ طبقاً لما هو ثابت من قيد ميلاده، وهو تاريخ لاحق لوقت وقوع الحادث ووفاة شقيقه فى ١٩٩٤/٩/٤ ونشوء الحق فى التعويض ــ ومن ثم لم تصبه أية أضرار ولا يستحق تعويضاً عنها، وإذ لم يفطن الحكم لهذا الدفاع ومن ثم لم يرد عليه، فإن ذلك مما يعيبه ويستوجب نقضه.

وحيث أن هذا النعى سديد، ذلك أن شخصية الإنسان وهى صلاحيته لوجوب الحقوق له أو عليه ــ لا تبدأ ــ كأصل عام وطبقاً لما نصت عليه المادة ٢٩ من القانون المدنى ــ إلا بولادته حياً، ومن ثم فإن لم يكن موجوداً على قيد الحياة عند وفاة أخر لا تكون له ذمة مالية ولا دعوى شخصية يطالب فيها بتعويض عن ضرر لم يصبه- ماديا كان هذا الضرر تعويضاً عما قد يصيبه من ألم من جراء تلك الوفاة، لأن المشرع بهذا النص قصر الحق فى التعويض عن الضرر الأدبى الشخصى المباشر على من كان من هؤلاء موجوداً على قيد الحياة فى تاريخ الوفاة دون أن يوسع من نطاق هذا الحق بحيث يشمل من لم يكن له وجود حين الوفاة، سواء كان لم يولد بعد أو كان قد مات قبل موت المصاب، فإن أياً من هؤلاء يستحيل تصور أنه يصيبه ضرر أدبى نتيجة موته. لما كان ذلك وكان الثابت فى الأوراق أن الطاعنة تمسكت أمام محكمة الاستئناف بأن القاصر "........." لا يستحق تعويضاً مادياً أو أدبياً عن وفاة شقيقته فى حادث السيارة المؤمن عليها لديها لولادته فى ١٩٩٦/١٢/٧ ــ أى بعد وقوع الحادث بتاريخ ١٩٩٤/٩/٤ ونشوء الحق فى التعويض على نحو ما هو ثابت من الصورة الضوئية لشهادة ميلاده المقدمة من المدعين أنفسهم، وأن المحكمة لم تفطن لهذا الدفاع المبرر قانوناً فقضت للقاصر المذكور بتعويض ضرر أدبى عما قالت أنه "أصابه من ألم من جراء موت شقيقته التى توفيت قبل ولادته،

فإنها تكون قد خالفت القانون وأخطأت فى تطبيقه مما يوجب نقض الحكم نقضاً جزئياً فى هذا الخصوص.

وحيث إن الموضوع صالح للفصل فيه، ولما تقدم فإنه يتعين الحكم فى موضوع الإستئناف رقم ١٢٦٩ لسنة ٢٢ ق طنطا بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من تعويض عن الضرر الادبى للقاصر "......." ويرفض هذا الطلب.

(الطعن رقم ٥٤٦٢ لسنة ٧٠ ق – جلسة ٢٠٠٢/١/٨)

الفرع الثانى
التعويض عن الإصابة أثناء الخدمة العسكرية

يمثل التعويض عن الإصابة أثناء أو بسبب الخدمة العسكرية مجالاً خصباً للتعويض التشريعى عن المخاطر العسكرية وقد أجازت أحكام المحكمة الإدارية العليا الجمع بين هذا التعويض المقرر بقواعد الخدمة العسكرية والتعويض عن المسئولية التقصيرية وبما من شأنه أن يغطى كافة الأضرار التى أصابت المجند أثناء الخدمة العسكرية.

وسوف نعرض لقضائها فى هذا الخصوص على أن نقسم الفرع إلى جزئين الأول يتعرض لتفاقم الحالة المرضية للمجند بسبب التجنيد والثانى التعويض عن الإصابة أو بسبب العمليات العسكرية.

تفاقم الحالة الصحية للمجند

كما سبق وأشرنا فإن أحكام المحكمة الإدارية العليا لا تعتبر قرار التجنيد الخاطئ سبباً صحيحاً لإمكان التعويض عنه بوصف أن التجنيد شرف لأى مواطن لا يجوز اعتباره بمثابة خطأ فى حالة تجنيد أحد ممن لا تنطبق عليهم شروط التجنيد إلا أنه يقتضى التعويض عن التجنيد الخاطئ فى حالة ما إذا أدى التجنيد إلى زيادة الحالة المرضية للمجند وهو ما يفترض أنه تم تجنيد من هو غير لائق صحياً ثم تفاقمت حالته الصحية نتيجة هذا التجنيد وهو ما يجب تعويضه عنه.

وقد ذهبت المحكمة الإدارية العليا إلى:

من حيث أن مثار المنازعة الماثلة تتحدد فى طلب التعويض عن قرار تجنيد المدعى المشوب بعيب مخالفة القانون.

ومن حيث أن مناط مسئولية الإدارة عن القرارات الإدارية التى تصدرها فى تسييرها للمرافق العامة هو قيام خطأ من جانبها بأن يكون القرار الإداري غير مشروع لعيب من العيوب المنصوص عليها فى قانون مجلس الدولة، وأنه

يلحق صاحب الشأن ضرر وأن تقوم علاقة السببية بين الخطأ والضرر بأن يترتب الضرر على القرار غير المشروع.

ومن حيث أن الخدمة العسكرية والوطنية وفقاً لحكم القانون رقم ٥٠٥ لسنة ١٩٥٥ سالف الذكر فرض على كل مصرى متى بلغ السن المقررة قانون التزاما بما للوطن من حقوق فى عنق كل مواطن تقتضى منه بذل الروح والمال فى سبيل وطنه وذلك بالانخراط فى سلك الخدمة العسكرية والوطنية لأداء ضريبة الدم وتقديم ضريبة من وقته وكده تتعادل مع ما يقدمه الوطن له من أمن وخدمات ولما كانت الخدمة العسكرية والوطنية شرفاً لا يدانيه شرف وضريبة على المجند نحو وطنه وكان القانون يرتب للمجند بالإضافة إلى المزايا العينية التى يتمتع بها خلال مدة خدمته من مرتبات وعلاوات وبدلات عسكرية كما يقرر له مكافآت نهاية خدمة فإنه يتأبى مع نصوص القانون وروحه القول بأن التجنيد فى ذاته يفوت على المجند كسباً يبرر طلب التعويض عنه . ويستوى فى ذلك أن يكون من جند لائقاً للخدمة أو غير لائق وذلك لإتحاد العلة فى الحالتين وهى أن كل منهما قد شرف بالخدمة العسكرية أو الوطنية وأدى بعض حق الوطن عليه ونال ما قرره القانون للمجند من مزايا عينية ونقدية خلال مدة الخدمة وبعد انتهائها وبهذه المثابة ينتفى ركن الضرر فى دعوى المسئولية طالما كان طلب التعويض قائماً على مجرد المطالبة بما فات المجند من كسب بسبب تجنيده رغماً عن عدم لياقته طبياً للخدمة شأنه فى ذلك شأن من جند وكان لائقاً طبياً أما إذا لحق بالمجند ضرر من جراء تجنيده وهو غير لائق طبياً بأن ترتب على تجنيده أن اشتدت علته أو تضاعفت عاهته فإنه يكون على حق فى المطالبة بما حاق به من الأضرار الناجمة عن تدهور حالته الصحية وازديادها سواء بسبب تجنيده وهو غير لائق طبياً بالمخالفة القانونية وذلك لتوافر أركان المسئولية وهى الخطأ والضرر وقيام علاقة السببية بينهما.

ومن حيث أن لما كان الأمر كما تقدم وكان المدعى يؤسس دعواه على أن تجنيده فوت عليه ما كان يكسبه من تجارة الطيور ولم يدع أن حالته الصحية التى كانت توجب إعفاءه قانوناً من الخدمة العسكرية والوطنية قد ساءت بسبب

تجنيده وكان قد أكد فى التحقيق الذى أجرى معه فى ١٥ من يونيه سنة ١٩٦٨ قبل إنهاء خدمته إن إصابته كانت سابقة على تجنيده وإنها ظلت بنفس الدرجة بالرغم من التدريبات العسكرية ولم تزد سوءاً وهو ما خلص إليه الفحص الطبى فإن دعوى المدعى تكون على غير أساس من القانون متعينة الرفض ذلك أن تجنيده بالرغم من عدم لياقته طبياً لا يبرر قانوناً للأسباب المتقدمة – تعويضه لما يكون قد فاته من كسب بسبب تجنيده، شأنه فى ذلك شأن اللائق طبياً كما أنه لم يقدم من الأوراق أن ثمة ضرراً قد أصابه تجنيده وهو غير لائق طبياً.

(الطعن رقم ١٠٥ لسنة ١٧ ق عليا جلسة ١٩٧٤/٦/٢٩)
(والطعن رقم ١٠٥٨ لسنة ٣١ ق جلسة ١٩٨٨/٤/٩)

ومن حيث أن عناصر هذه المنازعة تتحصل حسبما يبين من الأوراق فى أنه بتاريخ ١٩٨٥/٥/٣٠ م أقام مورث المطعون ضدهم الدعوى رقم ٣٦٢ لسنة ١٩٨٥ أمام محكمة عابدين الجزئية طالباً الحكم بإلزام وزير الدفاع بصفته بأن يدفع له مبلغ (١٥ جنيه) على سبيل التعويض المؤقت والمصرفات وذلك استناداً على أنه جند بالقوات المسلحة فى ١٩٨٠/٦/١٠ بعد الكشف الطبى الدقيق وثبوت لياقته الطبية وخلوه من الأمراض وفى أوائل عام ١٩٨١ شعر بآلام فى الصدر ولما تقدم للكشف الطبى تم تشخيص مرضه نزله شعبية وعولج على هذا الأساس ولما عاودته الآلام تم تحويله إلى المستشفى العسكرى واستمر يعالج بها عدة أشهر اتضح بعدها إصابته بهبوط مزمن بالقلب وفشل كبدى، وعرضت حالته على اللجنة الطبية العليا للقوات المسلحة التى قررت عدم لياقته الطبية للخدمة العسكرية وبتاريخ ١٩٨٢/٦/١ أخلى طرفه من الخدمة دون صرف أى تعويض له عن إصابته الجسيمة التى أجزته نهائياً عن القيام بأى عمل، ولذا يحق له المطالبة بالتعويض طبقاً للمادة ١٧٤ من القانون المدنى من جراء إصابته.

وبجلسة ١٩٨٦/٤/٣٠ قضت محكمة عابدين الجزئية برفض الدعوى استنادا على عدم وجود دليل على خطأ تابعى المدعى عليهم فى علاجهم للمدعى، ولما استأنف المدعى الحكم المذكور قضت محكمة جنوب القاهرة فى

١٩٨٧/٤/٢٩ بإلغاء الحكم المستأنف وبعدم اختصاص محكمة أول درجة وجهة القضاء العادى ولائياً بنظر الدعوى، وبإحالتها إلى محكمة القضاء الإداري للاختصاص.

ونظراً لوفاة المدعى قام ورثته بتعجيل الدعوى من تعديل الطلبات فيها إلى طلب الحكم بإلزام المدعى عليه بأن يؤدى له مبلغ ثلاثين ألف جنيه كتعويض عن الأضرار التى لحقت بمورثهم نتيجة تجنيده الخاطئ وعشرة آلاف جنيه عن الأضرار الأدبية الناجمة عن وفاته.

وبجلسة ١٩٩٠/٤/٢٢ حكمت محكمة القضاء الإداري بإلزام المدعى عليه بصفته بأن يؤدى للمدعى مبلغ عشرة آلاف جنيه على سبيل التعويض يوزع فيما بينهم كل بحسب نصيبه الشرعى وألزمته المصروفات وأقامت المحكمة قضاءها على أن الثابت من الأوراق تحقق خطأ جهة الإدارة بتجنيد مورث المدعين رغم حالته المرضية التى تتعارض طبياً مع تجنيده، وأنه قد أصيب بأضرار مادية تمثلت فى تدهور حالته الصحية إلى الحد الذى من أجله أنهيت خدمته العسكرية بنسبة عجز ٩٨% وأضافت المحكمة بأن مورث المدعين كان قد طلب تعويضاً عن الأضرار الأدبية والمادية أمام القضاء ومن ثم ينتقل هذا الحق إلى ورثته، وخلصت المحكمة إلى أنها تقدر تعويضاً جابراً لما أصاب مورث المدعين من أضرار مادية وأدبية بمبلغ عشرة آلاف جنيه.

ومن حيث أن الطعن فى الحكم يقوم على أن الحكم أخطأ فى تطبيق القانون وأصابه الفساد فى الاستدلال، ذلك أن أحكام المحكمة الإدارية العليا جرت على أن التجنيد فرض على كل مواطن وهو فى حد ذاته لا يعود على المجند بأى كسب يبرر التعويض عنه يستوى فى ذلك أن يكون من تم تجنيده لائقاً للخدمة طبياً أو غير لائق، ولما كان الثابت أن حالة مورث المطعون ضدهم كانت مزمنة قبل دخوله الخدمة العسكرية ولم يطرأ عليها أى تغيير أثناء الخدمة وأنه بمجرد شعر بألم تم إحالته للجنة العليا الطبية التى قررت عدم لياقته وأن خدمة مورث المطعون ضدهم انتهت فى ١٩٨٢/٦/١ وظل حياً يرزق حتى

انتقل إلى رحمة الله فى ١٩٨٥/١٠/٢٤ مما يؤكد أن حالته كانت مستقرة وأن دخوله الخدمة العسكرية لم يؤد إلى تفاقم مرضه مما يجعل استناد الحكم إلى أن أضرار أصابت مورث المطعون ضدهم نتيجة تجنيده الخاطئ هو إستناد غير صحيح.

ومن حيث أن مناط مسئولية الإدارة عن القرارات التى تصدرها فى تسيرها للمرافق العامة هو قيام خطأ من جانبها بأن يكون القرار الإداري قد أصابه عيب من العيوب التى نص عليها قانون مجلس الدولة، وأن يلحق صاحب الشأن ضرر وأن تقوم علاقة السببية بين الخطأ والضرر بأن يترتب على القرار غير المشروع ضرر يحيق بصاحب الشأن.

ومن حيث أن قضاء هذه المحكمة جرى على أن الخدمة العسكرية والوطنية فرض على كل مصرى متى بلغ السن المقررة قانوناً التزاما بما للوطن من حقوق فى عنق كل مواطن تقتضى منه بذل الروح والمال فى سبيل وطنه وذلك بالانخراط فى سلك الخدمة الوطنية لأداء ضريبة الدم وتقديم ضريبة من وقت وكده وعرقه تتعادل مع ما يقدمه له الوطن من أمن وأمان وخدمات، لما كان ذلك وكان قانون الخدمة العسكرية والوطنية يرتب للمجند، فضلاً عن المزايا العينية التى يتمتع بها أثناء فترة تجنيده ، مرتبات وعلاوات ومكافأة نهاية الخدمة، فإنه يتأبى حينئذ القول بأن التجنيد فى ذاته يفوت على المجند كسباً يبرر طلب التعويض يستوى فى ذلك أن يكون من جند لائقاً طبياً للخدمة العسكرية أو غير لائق وذلك لإتحاد العلة فى الحالتين وهى أن كلا منهما نال شرف الخدمة العسكرية وأدى بعض حق الوطن عليه ونال ما قرره القانون للمجند من مزايا وبهذه المثابة ينتفى ركن الضرر فى دعوى المسئولية طالما كان طلب التعويض قائماً على مجرد المطالبة بما فات المجند من كسب رغما من عدم لياقته الطبية للخدمة شأنه فى ذلك شأن من جند وهو لائق طبياً، أما إذا لحق بالمجند ضرر من جراء تجنيده وهو غير لائق طبياً بأن يترتب على تجنيده أن اشتدت عليه علته أو تضاعفت عاهته فإنه يكون على حق فى المطالبة بالتعويض عما حاق

به من أضرار ناجمة عن تدهور حالته الصحية وازديادها سواء بسبب تجنيده وهو غير لائق طبياً بالمخالفة للقانون.

ومن حيث إن الثابت من الأوراق أن مورث المطعون ضدهم كان قد أقام دعواه بطلب الحكم له بتعويض مؤقت قدره ٥١ جنيه على سند من القول بأن تجنيده نجم عنه ضرراً مادياً تمثل فى تدهور حالته الصحية من جراء علاجه الخاطئ لعدم تشخيص مرضه التشخيص الطبى الصحيح وقد عدل ورثة المدعى الطلبات بأن طلبوا الحكم لهم بتعويض قدره أربعون ألف جنيه نتيجة تجنيد مورثهم الخاطئ الأمر الذى أدى إلى تفاقم الحالة الصحية لمورثهم إلى حد وفاته.

ومن حيث أن الثابت بالأوراق أن مورث المطعون ضدهم تم تجنيده عام ١٩٨١ ، وتبين بعد ذلك أنه مصاب بروماتيزم فى القلب وارتجاع فى الصمام الميترالى، وأن هذه الحالة المرضية كانت تلازمه قبل تجنيده ، وهو ما يجعل قرار التجنيد غير صحيح قانوناً لأنه لم يكن لائقاً طبياً للخدمة العسكرية وقت التجنيد، وإنه إزاء ما تكشف للجهة الإدارية والجهة الطبية المختصة من عدم لياقة مورث المطعون ضدهم الطبية نظراً لحالته المرضية المزمنة، صدر قرار بإنهاء خدمته العسكرية عام ١٩٨٢.

ومن حيث أن التجنيد الخاطئ لمورث المطعون ضدهم أصابه ولا شك بأضرار بالغة بالنظر إلى خطورة حالته المرضية وما يعانى منه من روماتيزم مزمن بالقلب وخلل فى الصمام الميترالى والأورطى على النحو الذى تكشف عنه التقارير الطبية المودعة بملف الدعوى والتى صدر فيها الحكم المطعون فيه.

ومن حيث أنه لا وجه لما أثير من عدم توافر علاقة السببية بين خطأ الجهة الإدارية فى التجنيد الخاطئ لمورث المطعون ضدهم والضرر الذى أصابه والمتمثل فى تدهور حالته الصحية وتفاقمها إلى حد الوفاة بحسبان أن وفاة مورث المطعون ضدهم حدثت بعد مضى نحو ثلاث سنوات من تاريخ إنهاء

خدمته العسكرية، لا وجه لذلك لأنه لا يجوز القول بأن استطالة المدة بين حدوث الخطأ ووقوع الضرر يمكن أن ينفى علاقة السببية بينهما، فالعبرة دائماً بكون الضرر نجم عن الخطأ بغض النظر عن المدة الزمنية التى حدث الضرر خلالها، وترتيباً على ما تقدم فإن الوفاة التى حدثت لمورث المطعون ضدهم فى عام ١٩٨٥ كانت نتيجة تدهور حالته الصحية وتفاقمها بسبب التجنيد الخاطئ لمورثهم وإن سند المطالبة بالتعويض هو ما أصاب المورث من تدهور وتفاقم فى الحالة الصحية نتيجة التجنيد الخاطئ وليس من شك فى أن التجنيد وما يستلزمه من المجند من قيام بالواجبات البدنية والتدريبات العسكرية كان له عظيم الأثر بالنسبة للحالة الصحية التى كان مورث المطعون ضدهم يعانى منها وفضلاً عن ذلك فإن الثابت من الأوراق إن مدة التجنيد الخاطئ – بالنظر إلى حالة مورث المطعون ضدهم قد استطالت لأكثر من سنة تقريباً بالإضافة إلى ما هو ثابت بالأوراق – ولم تدحضه الجهة الإدارية – وأن مورث المطعون ضدهم عولج فى بداية تجنيده علاجاً خاطئاً نتيجة لعدم التشخيص الطبى الصحيح لمرضه كل ذلك يوفر ولا شك العلاقة السببية بين التجنيد الخاطئ لمورث المطعون ضدهم وتدهور حالته الصحية وتفاقمها الأمر الذى أدى إلى وفاته.

ومن حيث أن الحكم المطعون فيه انتهى إلى أن تعويض المطعون ضدهم بمبلغ عشرة آلاف جنيه نتيجة الأضرار التى لحقت بمورثهم فإنه يكون صحيحاً فيما انتهى إليه، ويكون النعى عليه فى غير محله متعيناً رفضه.

(الطعن رقم ٢٦٨٢ لسنة ٣٦ ن – عليا جلسة ١٩٩٤/٤/١٧)

ومن حيث أن الثابت من الأوراق أن المدعيين أقاما الدعوى رقم ٤٣٧ لسنة ٧ ق طالباً فيها الحكم بأحقيتهما فى تقاضى معاش عن إبنهما عادل معوض باعتباره قد توفى أثناء الخدمة العسكرية وبسببها وذلك اعتباراً من تاريخ وفاته، بعد أن قررت جهة الإدارة أن الوفاة حدثت أثناء الخدمة وبغير سببها، وقد قضت المحكمة فى هذه الدعوى بأحقية المدعين فى صرف معاش عن نجلهما عادل معوض على النحو الوارد بالأسباب وما يترتب على ذلك من آثاره وأسست المحكمة حكمها على أنه من غير المقبول القول بأن نجل المدعين قد أصيب

بالصرع فجأة وبغير تدخل من ظروف الخدمة العسكرية وأنه بفرض إصابة المذكور بهذا المرض قبل التحاقه بالخدمة العسكرية فإنه كان يتعين على الإدارة مراعاة تلك الحالة سواء من حيث العلاج أو إلحاقه بإحدى الوحدات العسكرية المناسبة وعليه تكون الوفاة قد حدثت بسبب الخدمة العسكرية.

ومن حيث أن الثابت من الإطلاع على عريضة المدعيين ومذكرة دفاعهما أثناء نظر الدعوى الصادر فيها الحكم المطعون فيه أن طلبهما أسس على أن ثمة خطأ ثابت في حق جهة الإدارة تمثل إما في تجنيد نجلهما وهو غير لائق طبياً للخدمة العسكرية أو نتيجة توزيعه على وحدة لا تناسب حالته الصحية.

ومن أن البين مما تقدم أن المدعين لا يؤسسا دعواهما على عمل مادى من أعمال الإدارة صدر منها أو من تابعيها أثناء أو بسبب تسييرها لأعمال المرفق الذى تضطلع بإرادته وإنما عن قرار إداري يتمثل إما في قرار تجنيد من هو غير لائق طبياً للخدمة العسكرية أو قرار إلحاقه بوحدة عسكرية أو إبقائه فيها رغم عدم مناسبة العمل فيها للظروف الصحية للمنجد.

ومن حيث أن من المستقر أن مسئولية الجهة الإدارية عن القرارات الإدارية المخالفة للقانون المناسب إلى المصدر الخامس من مصادر الالتزام المنصوص عليها في القانون المدنى وذلك بحسبان أن تلك القرارات من قبيل التصرفات القانونية وليست أفعالاً مادية مما يسرى في شأنها حكم المادة ١٧٢ من القانون المدنى التى تتكلم عن التقادم الثلاثى بالنسبة للتعويض عن العمل غير المشروع، فضلاً عن أن التعويض الناشئ عن الإخلال بالتزام هو من طبيعة الحق الناشئ عن هذا الالتزام فتسرى بالنسبة للحق في التعويض مدة التقادم التى تسرى بالنسبة للحق الأصيل، ومن ثم فإن الحكم المطعون فيه وإذ ذهب إلى سقوط حق المدعين بالتعويض بالتقادم استنادا إلى حكم المادة ١٧٢ من القانون المدنى يكون قد خالف صحيح حكم القانون ومن ثم يتعين الإلغاء.

ومن حيث أن مناط مسئولية الإدارة عن القرارات الإدارية الصادرة منها هو وجود خطأ من جانبها بأن يكون القرار الإداري غير مشروع أى يشوبه عيب أو أكثر من العيوب المنصوص عليها فى قانون تنظيم مجلس الدولة وأن يلحق صاحب الشأن ضرر وأن تقوم علاقة السببية بين الخطأ والضرر بأن يترتب الضرر على القرار غير المشروع.

ومن حيث أن القرار الإداري حسبما استقر على ذلك قضاء هذه المحكمة هو إفصاح جهة الإدارة بما لها من سلطة بمقتضى القوانين واللوائح وفى الشكل الذى تطلبه القانون بقصد إنشاء أو تعديل مركز قانونى معين متى كان هذا جائزاً وممكنا وكان الباعث عليه تحقيق مصلحة عامة، وقد يكون هذا القرار سلبياً فى حالة امتناع جهة الإدارة عن اتخاذ إجراء أوجب القانون عليها اتخاذه.

ومن حيث أن الأوراق قد خلت مما يفيد أن ثمة قراراً إدارياً إيجابياً صدر عن جهة الإدارة أو موقفاً أو امتناعا منها عن اتخاذ إجراء كان من الواجب عليها قانوناً اتخاذه فى شأن نجل المدعيين وأدى هذا القرار أو ذاك إلى وفاته فإن ركن الخطأ اللازم لقيام المسئولية الإدارية يكون منتفياً وهو ركن لا قيام للمسئولية الإدارية إلا بقيامه.

ولا وجه للقول بأن حالة الصرع العصبى التى أدت إلى هبوط تنفس ووفاة نجل المدعيين هى حالة سابقة على تجنيد نجل المدعيين وبالتالى فإن قرار تجنيده هو قرار خاطئ أدى إلى حدوث الوفاة، ذلك أن هذا القول هو مرسل لا دليل عليه من الأوراق أو سند مما حواه ملف الطعن من مستندات فقرار تجنيد المدعى هو قرار إداري قائم على قرينة الصحة وعلى أسبابه المبررة له – ومنها اللياقة الطبية للخدمة العسكرية – ولا يزعزع هذه القرينة قول مرسل لا دليل عليه أو سند له من الأوراق أو استنتاج يفتقد إلى أساس.

ومن ناحية أخرى فإنه لم يثبت من الأوراق أيضاً تقاعس جهة الإدارة أو نكولها عن اتخاذ إجراء أوجب القانون عليها اتخاذه، إذ لم يثبت من الأوراق أنه اتصل بعلم جهة الإدارة أو تكشف أو تأكد لها مرض نجل المدعين مرضاً

يستلزم إنهاء خدمته لعدم اللياقة الطبية أو وجوب إسناد عمل آخر له أو نقله إلى وحدة مناسبة لظروف هذا المرض وامتنعت الإدارة عن اتخاذ الإجراء الواجب قانوناً عليها اتخاذه فى مثل هذه الحالات.

(الطعن رقم ١٥١٧ لسنة ٤٣ ق جلسة ٢٠٠٠/٢/٦)

ومن حيث أن الثابت من الأوراق ، أنه تم تجنيد الطاعن لأداء الخدمة العسكرية والوطنية بتاريخ ١٩٨١/٨/١٠ رغم سبق دخوله مستشفى الأمراض النفسية بالعباسية بتاريخ ١٩٨١/٢/١٧ وخروجه بتاريخ ١٩٨١/٣/٢٠ حيث شخصت حالته المرضية بأنها "قلق نفسي" وتم تجنيده اعتبارا من ١٩٨١/٨/١٠ وظل بالخدمة حتى صدر قرار وزير الدفاع المتضمن إنهاءِ خدمته لدواعى المصلحة العامة، وقد تقدم والده إبان فترة تجنيده بعدة طلبات لعرضه على القومسيون الطبى للنظر فى لياقته الطبية للخدمة العسكرية وأرفق بها تقريراً بحالته الصحية، يفيد سقمه نفسيا، وقبل صدور قرار إنهاء خدمته لدواعى المصلحة العامة ظل يتردد على مستشفى الأمراض النفسية بالعباسية إلى أن تغيب نهائياً ولم يستدل له على أثر وقد حصل والده على حكم من محكمة القاهرة للأحوال الشخصية فى الدعوى رقم ١٤٠ لسنة ١٩٩٦ (ولاية على المال) بجلسة ١٩٩٦/١٠/٢٨ بإثبات غيبته وتعيينه وكيلاً عنه لإدارة أمواله ورعاية مصالحه.

ومن حيث إن قضاء هذه المحكمة قد جرى على أنه إذا لحق المجند ضرر من جراء تجنيده وهو غير لائق للخدمة العسكرية طبياً بأن ترتب على تجنيده إن اشتدت عليه أو تضاعفت عاهته فإنه يكون على حق فى المطالبة بالتعويض عما لحق به من أضرار نتجت عن تدهور حالته الصحية وازديادها سواء بسبب تجنيده وهو غير لائق طبياً بالمخالفة للقانون، وذلك بتوافر أركان المسئولية وهى الخطأ والضرر وعلاقة السببية بينهما. (الحكم الصادر فى الطعن رقم ٣٠٥ لسنة ٢٩ القضائية جلسة ١٩٨٥/٦/١١)

ومن حيث أنه، فى واقعة المنازعة الماثلة، فقد ترتب على التجنيد الخاطئ لنجل الطاعن بصفته أضراراً تمثلت فى تفاقم حالته المرضية مما التزم دوام تردده على مستشفى الأمراض النفسية عقب إنهاء خدمته إلى أن تغيب نهائياً ولم يستدل عليه، فإذا كان ذلك وكانت قد توافرت علاقة السببية بين خطأ الجهة الإدارية بإصدارها قرار تجنيده والضرر الذى أصابه فإنه يستحق التعويض المادى عن هذا الضرر. كما أن جهة الإدارة إذ أنهت خدمة نجل الطاعن لدواعى المصلحة العامة، حال أنه كان غير صالح للخدمة من الناحية الصحية ابتداء، فإنها بذلك تكون قد غمضت حقه فى الحصول على شهادة تثبت بها حقيقة أمره. وإذ ترتب على ذلك الحيلولة بينه وبين التحاقه بعمل يتكسب منه، وهو ما يشكل خطأ فى جانبها ترتب عليه ضرر أصاب نجيل الطاعن وهو ما يستحق عنه التعويض الجابر للضرر المحقق، إذ قضى الحكم الطعين بتعويض نجل الطاعن بالمبلغ سالف الذكر تأسيساً على ما ورد به من أسباب، فإنه يكون قد أصاب صحيح حكم القانون، مما يتعين معه رفض الطعنين.

(الطعنان رقما ٤٢٦٠ ، ٤٣٤٢ لسنة ٤٣ جلسة ٢٠٠١/٣/١٧)

ومن حيث إن مناط مسئولية الإدارة عن القرارات التى تصدرها هو قيام خطأ فى جانبها بأن يكون القرار الإداري غير مشروع لعيب من العيوب المنصوص عليها فى قانون مجلس الدولة، وأن يلحق صاحب الشأن ضرراً وأن تقوم علاقة السببية بين الخطأ والضرر بأن يترتب الضرر على القرار غير المشروع.

ومن حيث إن قضاء هذه المحكمة قد جرى على أنه إذا لحق المجند ضرر من جراء تجنيده وهو غير لائق للخدمة العسكرية طبياً بأن ترتب على تجنيده إن اشتدت عليه أو تضاعفت عاهته فإنه يكون على حق فى المطالبة بالتعويض عما لحق به من أضرار نتجت عن تدهور حالته الصحية وازديادها سواء بسبب تجنيده وهو غير لائق طبياً بالمخالفة للقانون، وذلك بتوافر أركان المسئولية وهى الخطأ والضرر علاقة السببية بينهما.

ومن حيث إنه لما كان ما تقدم وكان الثابت من الأوراق أن الطاعن قد تم تجنيده بالقوات المسلحة لمدة ثلاث سنوات اعتبارا من ١٩٨٦/٨/٥ برقم عسكرى ٨٦/٢/٠/٦٦/٣٠١١/٤ وتم توزيعه على الفوج رقم ٢٠ بحرس الحدود وأثناء تجنيده تمت إحالته لتوقيع الكشف الطبى عليه فصدر قرار المجلس الطبى العسكرى بتاريخ ١٩٨٨/٤/١٢ باعتبار أن حالته حالة مرضية – وهى حلول عشى حقيقى ظاهر بالعين اليسرى مع ضمور المأمولة بذات العين، وأن هذه الحالة كانت قبل تجنيده وتمثل حالة عجز ولا تحول دون القدرة على الكسب وبالتالى غير لائق طبياً، ومن ثم صدر قرار إنهاء خدمته لعدم لياقته الطبية.

ومن حيث إن الثابت من التقرير الطبى المشار إليه أن مرض الطاعن كان سابقاً على تاريخ التحاقه بالقوات المسلحة، وأنه ليس بسبب أو أثناء الخدمة العسكرية ، أو أن تجنيده الخاطئ ترتب عليه أن اشتدت عليه أو تضاعفت حالته المرضية، ومن ثم ينتفى ركن الخطأ فى جانب الجهة الإدارية المطعون ضدها الأمر الذى ينهار معه أركان المسئولية الإدارية الموجبة للتعويض.

ومن حيث أنه لا يغير من ذلك ما ذكره الطاعن من أن إصابته كانت نتيجة إصابته بتسمم نتج عنه الحول وأنه كان لائقاً صحياً قبل الخدمة، إذ أن هذا القول مردود عليه بما هو ثابت من التقرير الطبى من أن المرض الذى أنهيت خدمته من أجله قد أصابه قبل الخدمة العسكرية، هذا فضلاً عن أن الأوراق قد أجدبت من أن المرض قد تفاقم بسبب الخدمة العسكرية فلم يقدم الطاعن أى دليل على ذلك.

(الطعن رقم ٣٧٥١ لسنة ٤٦ ق جلسة ٢٠٠٣/٦/٢٨)

ومن حيث إنه عن الدفع بعدم اختصاص المحكمة ولائياً بنظر الدعوى فإن المستقر عليه فى قضاء هذه المحكمة أن المنازعات الإدارية الخاصة بضباط الصف والجنود بالقوات المسلحة تخضع للجهة القضائية صاحبة الولاية العامة فى نظر المنازعات الإدارية وهى محاكم مجلس الدولة بحسب

اختصاصها وفقاً لما تقرره فى هذا الشأن والأحكام الواردة فى قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢.

ومن حيث إنه وهدياً بما تقدّم ولما كانت المنازعة الماثلة تعد منازعة إدارية يدور النزاع فيما بين المدعى وبين وزير الدفاع بصفته حول أحقية المدعى فى اقتضاء تعويض عن الأضرار التى لحقت به من جراء قرار تجنيده رغم عدم لياقته طبياً للخدمة العسكرية، ومن ثم فإن الاختصاص بنظرها ينعقد لمحاكم مجلس الدولة دون غيرها، مما يغدو معه الدفع المشار إليه غير قائم على سند حرياً بالرفض.

ومن حيث أنه عن الدفع المبدى من الطاعن "بصفته" عن سقوط الحق المدعى به بالتقادم، فإن ذلك مردود عليه بأن مسئولية الإدارة عن أعمالها التى يكون مصدرها القانون والقرارات الإدارية لا تتقادم إلا بالتقادم الطويل وهو خمسة عشر سنة مما يكون معه الدفع المشار إليه غير قائم على سند واجب الرفض.

ومن حيث إن الثابت من الأوراق أن المطعون ضده تم تجنيده بالقوات المسلحة والقوات البحرية – بتاريخ ١٩٩١/٧/١٧ لتأدية الخدمة العسكرية بعد أن تم توقيع الكشف الطبى عليه من كافة الوجوه وظل بالخدمة لمدة عامل كامل وخمسة شهور إلى أن تم إنهاء خدمته العسكرية لعدم لياقته الطبية للخدمة العسكرية اعتبارا من ١٩٩٣/٢/١، وأن الجهة الإدارية قد ذكرت أن سبب عدم لياقته الطبية هو المرض العقلى الذى كان سابقاً إصابته به قبل تجنيده مما يصم قرار تجنيده المشار إليه بمخالفة القانون سيما وأن الجهة الإدارية الطاعنة تملك من الإمكانات والمقومات الطبية ما يمكنها من الوقوف على حالة المرشحين للتجنيد من كافة الوجوه وعلى الأخص الناحية الطبية والنفسية خاصة وأن مرض المطعون ضده مرض عقلى لا يخفى على جهة الإدارة استظهاره عند توقيع الكشف الطبى عليه حال ترشيحه للتجنيد.

ومن حيث أن قضاء هذه المحكمة قد جرى على أنه إذا لحق المجند ضرر من جراء تجنيده وهو غير لائق للخدمة العسكرية طبياً بأن ترتب على تجنيده أن اشتدت عليه أو تضاعفت عاهته فإنه يكون على حق فى المطالبة بالتعويض عما لحق به من أضرار نتيجة عن تدهور حالته الصحية وازديادها سوءا بسبب تجنيده وهو غير لائق طبياً بالمخالفة للقانون وبذلك يتوافر أركان المسئولية وهى الخطأ والضرر وعلاقة السببية بينهما ومن حيث إنه، وفى الواقعة الماثلة، فقد ترتب على التجنيد الخاطئ للمطعون ضده إضراراً تمثلت فى تفاقم حالته المرضية، وهو ما لم تجحده الجهة الإدارية، بأن حالته الصحية ازدادت سوءا حيث انتابته حالة نفسية وعصبية شديدة أفقدته القدرة على الكلام والتعامل مع الآخرين مما أدى إلى عجزه عجزاً كلياً أفقده القدرة على الكسب وهو ما قرره المجلس الطبى العسكرى بتاريخ ١٩٩٢/١١/٢٤ بعدم لياقته طبياً للخدمة العسكرية نتيجة حالة ضعف بالقوى العقلية وغير قادر على الكسب نتيجة عجز كلى وتم نتيجة لذلك إنهاء خدمته اعتبارا من ١٩٩٣/١٢/١، وترتب على ذلك أضرار أدبية لحقت بالمطعون ضده لتوافر أركان المسئولية، وإذ قضى الحكم الطعين بتعويض المطعون ضده بالمبلغ سالف الذكر تأسيساً على ما ورد به من أسباب فإنه يكون قد أصاب صحيح حكم القانون، مما يتعين معه رفض الطعن.

(الطعن رقم ٤١٦٠ لسنة ٤٧ ق جلسة ٢٠٠٣/٦/٢٨)

التعويض عن الإصابة بسبب العمليات العسكرية

- لا يأخذ مجلس الدولة فى مصر – على عكس اتجاهات مجلس الدولة الفرنسى بفكرة المسئولية على أساس المخاطر أى بدون خطأ من جانب الجهة الإدارية إلا إذا كانت هذه المسئولية مقررة بنص القانون وأظهر الحالات القانونية لهذه المسئولية فى مصر هى إصابة العمل بصفة عامة والإصابة أثناء العمل أو بسببه والتى لها تطبيقات هامة فى مجال الخدمة العسكرية وعلى الرغم من انتقادنا لهذا الوضع[1] إلا أننا نأمل أن يتطور قضاء المحكمة الإدارية العليا

---

[1] انظر مؤلفنا الوسيط فى شرح إختصاصات مجلس الدولة ج ١ ص ٧٦٠.

تجاه تقرير هذه المسئولية نظراً لسرعة التطور التكنولوجي وتعقيده فى نطاق المرافق العامة على نحو يجعل من العسير على من أصابه ضرر من جراء سير هذه المرافق إثبات خطأ الجهة الإدارية خاصة إذا كان الأمر يتعلق بمسئولية فنية تتطلب جهداً فنياً فى إثبات وقوع خطأ جسيم من عمال الجهة الإدارية أو تتعلق بنشاط خطر بطبعه يجعل من الضرورى افتراض وقوع الخطأ دون تطلب إثباته.

وعلى الرغم من أن المسئولية عن الأضرار فى المجال العسكرى بالنسبة للمخاطبين بقانون التقاعد والتأمين لأفراد القوات المسلحة تقوم على أساس المخاطر طبقاً للقانون رقم ٩٠ لسنة ١٩٧٥ المنظم للتقاعد والتأمين والمعاشات حيث أجاز صرف معاش تأمينى عن حالات العجز الكلى أو الجزئى الناشئ عن العمليات العسكرية أو عن الخدمة العسكرية بصفة عامة بوصف ذلك من أنواع النشاط الخطرة بطبيعتها وتتطلب رفع عبء إثبات الخطأ عن كاهل العسكريين المصابين بسبب أو أثناء الخدمة أو بهما معاً فإن القانون المذكور فرق بين حالات الإصابة بسبب الخدمة وبين الإصابة الناتجة عن العمليات العسكرية من ناحية أخرى حيث تختص الحالة الأخيرة بقواعد أكثر سخاء فى التعويض.

وقد ذهب أحد الأحكام الهامة إلى مفهوم جديد وجميل لعبارة بسبب العمليات الحربية التى وردت فى قانون التقاعد والتأمين والمعاشات للقوات المسلحة الصادر بالقانون رقم ٩٠ لسنة ١٩٧٥.

(الحكم الصادر فى الطعن رقم ٢١٦٥ لسنة ٤٤ ق جلسة ٢٠٠١/٤/٢١)

وتخلص وقائع هذا الحكم فى أن أحد المجندين بالقوات المسلحة أقام دعواه أمام محكمة القضاء الإداري بطلب اعتبار خدمته قد انتهت بالقوات المسلحة لعدم اللياقة الطبية أثناء الخدمة وبسبب العمليات الحربية حيث كان يخدم بالقوات المسلحة كمجند وشارك مع القوات المصرية التى سافرت إلى المملكة العربية السعودية لتحرير دولة الكويت وقد أصيب بمرض تم تشخيصه بمعرفة القومسيون الطبى أنه درن رئوى مزدوج بنسبة عجز جزئى قدره ٢٠ %وأن

خدمته انتهت بالقوات المسلحة لعدم اللياقة الطبية وأثناء وبسبب الخدمة وليس بسبب العمليات الحربية حيث سيحصل فى هذه الحالة على تعويضات أكبر وقد انتهت محكمة القضاء الإداري عند نظر الدعوى إلى رفضها لأن إصابته كانت بسبب البرد والدخان الذى تولد عن احتراق أبار البترول بدولة الكويت وكثرة تلوث الجو وأنه أى المدعى لم يذكر فى التحقيق الذى أجره معه أن إصابته كانت بسبب العمليات العسكرية ولم يقدم أى دليل يفيد ذلك وانتهت إلى حكمها السالف وعند نظر الطعن على هذا الحكم أمام المحكمة الإدارية العليا ذهب إلى أن عبارة بسبب العمليات العسكرية الواردة فى القانون رقم ٩٠ لسنة ١٩٧٥ لا تقتصر فى حكم صحيح التفسير استهداء بمقصود المشرع الوطنى فى إطار الأحكام العامة الملزمة والتى تمثل تراثاً عاماً للإنسانية والتى من شأنها، فيما نحن بصدده، تقرير حقوق للجندى المقاتل تقابل ما تقرر من التزامات تقيد تصرفات الدولة المتحاربة فى إدارة عملياتها العسكرية وأيضاً فى ضوء المتغيرات فى الأساليب والأدوات الناتجة عن تطور الآلة الحربية، ولا يقتصر وحسب على تلك الإصابة المباشرة بطلقة أو شظية أو انفجار لغم ، وإنما يشمل أيضاً الأضرار الناتجة عن استعمال الأساليب المخالفة لقوانين وأعراف الحرب، على نحو ما هو منصوص عليه أساساً باتفاقيات لاهاى لسنة ١٩٠٧ وبغيرها من المعاهدات التى تحظر استعمال المواد الكيماوية أو السامة أو التى تلحق أضراراً لا تتناسب مطلقاً مع الضرورات العسكرية على نحو ما هو منصوص عليه ، على سبيل المثال، باتفاقية سنة ١٩٤٨ التى تحظر الإبادة الجماعية أو إبادة الجنس، والتى تعتبر أحكامها داخلة فى نسيج القانون الدولى العام سواء وقعت عليها الدولة أم لم توقع حسبما أوضحته محكمة العدل الدولية برأيها الإستشارى الصادر فى ٢٨ من مايو سنة ١٩٥١ ، وذلك فضلاً عن أحكام قانون "جنيف" الذى أرسى مبادئ القانون الدولى الإنسانى التى تورد قيوداً على استعمالات الآلة العسكرية وبالأخص إذا تداعت آثارها على المدنيين، وهو القانون الذى بدأ إتفاقياً مصدره المعاهدات المعقودة فى ١٢ من أغسطس سنة ١٩٤٩ ثم أصبح داخلاً فى نسيج القواعد العامة الآمرة التى يتعين أن ينزل على

حكمها الكافة ويصدق هذا أيضاً على الأحكام الواردة بالبروتوكولين الإضافيين لتلك المعاهدات والموقعين بجنيف سنة ١٩٧٧ ، فإذا كان ذلك وكان من العلم أن تفجير آبار البترول الكويتية إنما تم فى إطار من عمليات حربية يصاب من أفراد تلك القوات بسبب العمليات الحربية ، وبالترتيب على ما سبق وإذا قضى الحكم الطعين بغير ذلك، يكون قد أخطأ السبيل وتنكب صحيح تفسير وتطبيق القانون.

وهذا القضاء يمثل فى نظرنا تطويراً لمبدأ المسئولية على أساس المخاطر على نحو سيؤدى بإذن الله إلى أن يستقر هذا القضاء فى أحكام محاكم مجلس الدولة على نحو يرفع عن كثير من المتضررين من جراء سير المرافق العامة عبء إثبات وجود خطأ من الجهة الإدارية يستحق بموجبه التعويض حيث سيؤدى النظر الطبيعى للرقابة القضائية إلى تأكيد هذا المبدأ دون أن يستند التطبيق إلى نص قانونى وما هو جدير بالذكر أن المحكمة الإدارية العليا قد أجازت الجمع بين التعويض المنصوص عليه فى القانون رقم ٩٠ لسنة ١٩٧٥ والتعويض على أساس المسئولية التقصيرية لجهة الإدارة إذا ثبت ذلك وعلى سبيل المثال تحديد نسبة عجز للمدعى مقدارها ٣٣% نتيجة الإصابة أثناء وبسبب الخدمة تجيز له الحصول على تعويض بمبلغ ثلاثين ألف جنيه نتيجة ثبوت أن هذا العجز بسبب خطأ الجهة الإدارية مع قيام المدعى بصرف المعاش المقرر للإصابة المذكورة[1].

(حكم المحكمة الإدارية العليا – الدائرة الثانية برئاسة السيد الأستاذ المستشار/ فاروق عبدالقادر فى الطعنين رقمى ٨٧٠٠ لسنة ٤٤ ق و ٨٧٥١ لسنة ٤٤ ق جلسة ٢٠٠١/٥/٢٦)

تعويض – تعويض أضرار مادية وأدبية – عدم ثبوت الخطأ عدم مسئولية المتبوع المادتين ١٦٣، ١٧٤ من القانون المدنى

---

[1] وهناك حكم أشار إلى الخطأ المرفقى فى حالة عدم اتخاذ الجهة الإدارية الإحتياطات فى مجال صيانة أرض التدريب مما أدى إلى حدوث ضرر بالمطعون ضده.
(الطعن رقم ٣٤١٨ لسنة ٤٢ ق جلسة ٢٠٠٠/٢/٦).

إن قيام مسئولية المتبوع لضرر يحدثه تابعه بعمله غير المشروع متى كان دائناً منه حالة تأدية وظيفته أو بسببها وإذا كان المشرع لم يقصد أن يكون المسئولية مقصورة على خطأ التابع وهو يؤدى عملاً من أعمال وظيفته إذ أن تكون الوظيفة هى السبب المباشر لهذا الخطأ أو أن تكون ضرورية لإمكان وقوعه، بل لتحقق المسئولية أيضاً كلما استغل التابع وظيفته أو ساعدته هذه الوظيفة على إتيان فعله غير المشروع أو هيأت له بأية طريقة كانت فرص ارتكابه سواء ارتكب لمصلحة المتبوع أو من باعث شخصى.

ومن حيث أن الثابت من الأوراق أن الطاعن التحق بالخدمة العسكرية كجندى بتاريخ ١٩٨٥/١١/٥ وضم على قوة الوحدة بتاريخ ١٩٨٦/١٠/٢ كترخيص نقل إدارة المدفعية بالقوات المسلحة رقم ٣٥٠٢١/س/٨٦ بتاريخ ١٩٨٦/٨/٢١، والجندى المذكور معين سائق الجرار الزراعى رقم ٣٥٥٨ خاصة الوحدة، وبتاريخ ١٩٨٧/٣/٢٦ وأثناء قيامه بقطر مقطورة المياه للكتيبة فى حوالى الساعة الخامسة صباحاً لإحضار المياه فاندفعت المقطورة نتيجة وجودها فوق منحدر فانحشرت يده بين المقطورة والجرار فأصيب فى إصبعه الثانى باليد اليمنى مما نتج عنه بتر السلامية الطرفية للإصبع الثانى لليد اليمنى حسبما أثبت التقرير الطبى الصادر عن المستشفى العسكرى العام بالقصاصين المؤرخ ١٩٨٧/٤/٢٢، وتم عمل مجلس تحقيق الإصابة وبناء على مجلس التحقيق قررت شعبة التنظيم والإدارة بالجيش الثانى الميدان أن الإصابة قد حدثت له بسبب الخدمة.

ومن حيث أن الثابت أن الطاعن بطلب تعويضه عن إصابته السالف بيانها وما نتج عنها من أضرار مادية وأدبية وأنه يستند فى طلبه التعويض إلى نص المادتين ١٦٣، ١٧٤ من القانون المدنى، ولم يتطرق فى معرض طلباته إلى المطالبة بما عساه ينشأ له من حقوق طبقاً للقانون رقم ٩٠ لسنة ١٩٧٥ فى شأن التقاعد والتأمين والمعاشات للقوات المسلحة وهو ما يخرج عن نطاق الطعن الماثل، ولما أن استناد الطاعن إلى نص المادة ١٦٣ من القانون المدنى يلقى عليه عبء إثبات وقوع خطأ من جانب جهة الإدارة وأن يكون هذا الخطأ بذاته

ومجرداً عن أية ملابسات أخرى هو السبب المنتج فى إحداث الضرر، ولما كان البادى من الأوراق وعلى الأخص محضر التحقيق الذى أجرى معه برقم ٨٧/١٠١/٢٠٢ وحسبما ورد بأقوال الطاعن ذاته أنه لم يتسبب أحد فى إصابته وإنما كان بحسب الوصف الوارد فى التحقيقات ناتجاً عن انزلاق مقطورة المياه حين حاول يربطها بالجرار الزراعى قيادته وذلك بمفرده وإذا كان انزلاقها لوجودها على منحدر من الأرض فهو أمر ينم عن عدم تقديره للأمور ومن ثم فإنه لم يقم دليلاً على ثبوت الخطأ فى جانب الإدارة ومن ثم ينهار ركن الخطأ الموجب لمسئولية الإدارة وعليه لا يقوم للطاعن أصل حق فى طلب التعويض.

كما لا يجدر به الاستناد لنص المادة ١/١٧٤ من القانون المدنى التى تقيم مسئولية المتبوع عن الضرر الذى يحدثه تابعه بعمله غير المشروع متى كان واقعاً عنه حال تأدية وظيفته أو بسببها وإذا كان المشرع لم يقصد أن تكون المسئولية مقصورة على خطأ التابع وهو يؤدى عملاً من أعمال وظيفته إذ يجب أن تكون الوظيفة هى السبب المباشر لهذا الخطأ أو أن تكون ضرورية لامكان وقوعه، بل تتحقق المسئولية أيضاً كلما استغل التابع وظيفته أو مساعدته هذه الوظيفة على إرتكاب فعله غير المشروع أو هيأت له بأية طريقة كانت فرصة ارتكابه سواء ارتكب لمصلحة المتبوع أو عن باعث شخصى، وسواء كان الباعث الذى دفعه إليه متصلاً بالوظيفة أو لا علاقة له بها. ولما كان نطاق هذه المسئولية على النحو المحدد سابقاً لا ينطبق على وقائع الطعن الماثل إذ لا يمكن نسبة ثمة خطأ لأى من تابعى الإدارة وعليه لا تقوم مسئولية الإدارة على أساس من نص المادة ١/١٧٤ كذلك ويتعين بالتالى رفض طلبه التعويض ولا يجدى القول بأن الإصابة حدثت أثناء الخدمة وبسببها فهو لا يكفى لقيام التعويض طبقاً للمادتين ١٦٣، ١/١٧٤ من القانون المدنى وذلك على النحو وفى النطاق الذى تم تحديده، وإذ انتهى الحكم المطعون فيه إلى رفض طلب التعويض فإنه يقوم على صحيح سنده من الواقع والقانون ويكون الطعن عليه على غير أساس جديراً بالرفض.

(الطعن رقم ٤٥٠٦ لسنة ٤١ ق عليا بجلسة ١٩٩٨/١٢/٢٠ الدائرة الأولى)

ومن حيث أن المادة (١٦٣) من القانون المدنى تنص على أن "كل خطأ سبب ضرراً للغير يلزم من ارتكبه بالتعويض "كما تنص المادة (٥٩) من القانون رقم ٩٠ لسنة ١٩٧٥ فى شأن التقاعد والتأمين والمعاشات للقوات المسلحة المعدلة بالقانون رقم ١٤ لسنة ١٩٨٧ تنص على أن "يمنح المستحقون عمن يتوفى من المجندين بسبب الخدمة معاشاً مقداره عشرة جنيهات ما لم يكن المتوفى أو المفقود من المحتفظ لهم بوظائفهم المدنية فيمنح المستحقون عنه معاشاً شهرياً يعادل خمسة أسداس أجره المدنى".

ومن حيث أن قضاء هذه المحكمة مستقر على أن مصدر التزام جهة الإدارة فى مواجهة المستحقين عمن يتوفى من المجندين بسبب الخدمة هو نص القانون رقم ٩٠ لسنة ١٩٧٥ المشار إليه وأن من مقتضى ذلك أن المشرع حدد التزامات جهة الإدارة فى هذه الحالة بموجب القانون مباشرة، ومن ثم فإنه لا يكون ثمة وجه للقول بمسئولية جهة الإدارة عن ذات الحالة استنادا إلى مصدر آخر من مصادر الالتزام وهو العمل غير المشروع، ما لم تكن وفاة المجند بسبب الخدمة قد نتجت عن تصرف أو عمل ينطوى على خطأ من جهة الإدارة ينحدر إلى مستوى الخطأ العمدى أو الجسيم، لأن الاستحقاق الذى قدره القانون ٩٠ لسنة ١٩٧٥، المشار إليه، للمستحقين عن المجند المتوفى بسبب الخدمة إنما قدره بمراعاة ظروف ومخاطر الخدمة العسكرية التى يمكن أن يتعرض لها المجند بلا خطأ جسيم من جانب جهة الإدارة نتيجة لخطأ المرفق الممكن وقوعه فى الأحوال واحتمالات الممارسة الجارية لنشاطه دون ظروف ومخاطر الخدمة التى تشكل الخطأ العمدى أو الخطأ الجسيم إذ فى هذه الحالة الأخيرة لا يكون التعويض وغيره من الحقوق التى قدره وقررها المشرع كافية لتغطية الضرر الذى أصاب المستحقين عن المتوفى وإنما يكون ظرف العمد أو الخطأ الجسيم مقتضياً لتعويض مكمل لحجم الضرر الذى رتبه الخطأ الجسيم أو العمدى من جانب جهة الإدارة إلى جانب ما قرره القانون للمستحقين من حقوق.

ومن حيث إنه يشترط للتعويض المكمل عن الخطأ الجسيم أو العمدى أن تتوافر أركان المسئولية طبقاً للمادة (١٦٣) من القانون المدنى وهو وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة توافر الخطأ والضرر وقيام علاقة السببية بين الخطأ والضرر ولما كان الثابت من مطالعة الأوراق أنه كان قد صدر قرار رئيس هيئة التنظيم والإدارة اعتبار الوفاة حدثت أثناء وبسبب الخدمة، ومن ثم فإن حق المستحقين ينصرف إلى التعويض المقرر بالقانون رقم ٩٠ لسنة ١٩٧٥ وتعديلاته لمن يتوفى بسبب وأثناء الخدمة. وأما عن التعويض المكمل المطالب به، بالمنازعة الماثلة، فقد خلت الأوراق من ثبوت خطأ عمدى أو جسيم فى حق جهة الإدارة فمن ثم ينتفى ركن الخطأ الموجب لمسئولية الإدارة عن ذلك التعويض المكمل وهو ما انتهى إليه وبحق الحكم المطعون فيه. وإذ انتهى الحكم المطعون فيه إلى أن طلب التعويض يغدو – فى هذه الحالة – قائماً على سند غير صحيح من القانون جديراً بالرفض، فيكون قد أعمل صحيح حكم القانون مما لا يكون ثمة وجه للنعى عليه.

(الطعن رقم ١٩٠١ لسنة ٤٥ ق جلسة ٢٠٠١/٣/٣١)

ومن حيث أنه بتطبيق أحكام النصوص المتقدمة على وقائع المنازعة ولما كان الثابت من الأوراق أن الطاعن جند بالقوات المسلحة بتاريخ ١٩٧٤/٤/١٣ وبتاريخ ١٩٧٧/٩/٥ عرض على اللجنة الطبية المختصة بتحديد لياقة المجندين طبياً للخدمة بالقوات المسلحة فأثبتت أن التشخيص هو "التهاب صديدى مزمن بالأذنين الوسطيين مع ثقب بكلتا الطبلتين" وأنه "غير لائق" وأن تاريخ الإصابة أو ابتداء المرض "قبل الخدمة" وأن "العجز جزئى" ، وتأسيساً على ذلك قررت اللجنة أن المذكور غير لائق للخدمة العسكرية، وأنها قد استنفذت حياله كافة وسائل العلاج بالنسبة للمستشفيات العسكرية ، وأن الحالة التى نتجت عنها عدم لياقته طبياً للخدمة هى حالة مرضية قبل الخدمة، وبغير سببها، ولم يرد بالقرار أية إشارة إلى الإصابة التى ذكرها الطاعنة. (حافظة مستندات الجهة الإدارية المودعة بجلسة التحضير المنعقدة فى ١٩٩٧/١٠/٢٦ – أثناء تحضير الطعن).

وبناء على قرار اللجنة الطبية سالف الذكر أنهيت خدمة الطاعن من القوات المسلحة اعتبارا من ١٩٧٨/٩/١ لعدم لياقته الطبية للخدمة العسكرية.

ومن حيث أن المدعى أبدى فى عريضة دعواه أن إصابته حدثت أثناء قيام اللواء ١١٨ بالتدريب بالذخيرة الحية فى القصاصين – شرقية، وأثناء ضرب النار فى ميدان الرماية أصيب بطلقة فى أذن اليسرى من أحد الرماة أدت إلى إصابته بالصمم ، الأمر الذى ترتب عليه خروجه من الخدمة العسكرية بتاريخ ١٩٧٨/٩/١ لعدم اللياقة الطبية أثناء الخدمة وبسببها، ولم يحصل على معاش من القوات المسلحة باعتبار أن نسبة عجزه بلغت ٢٥ %، وأضاف أن هذا كله ثابت بملف السجلات العسكرية ١١/٧٨/٢٧٨٦ نموذج ٢٦ س.

ومن حيث أن الجهة الإدارية نكلت عن تقديم ملف الإصابة الذى ذكره الطاعن وقرر أنه يحوى أوراقاً تفيد إصابته أثناء الخدمة رغم تكليفها بتقديمه من قبل هيئة مفوضى الدولة أثناء تحضير الطعن الماثل. فإذا كان قد تم تجنيد الطاعن بتاريخ ١٩٧٤/٤/١٣ فإن ذلك يفيد بداهة، صلاحيته للخدمة العسكرية من الناحية الطبية فى ذلك التاريخ، لا سيما وأن المرض الثابت بالتقرير الطبى وهو "التهاب صديدى مزمن بالأذنين الوسطيين مع ثقب بكلتا الطبلتين "لا يتأبى اكتشافه على اللجنة الطبية حال تجنيده، كما أن الفترة الزمنية بين تاريخ تجنيده فى ١٩٧٤/٤/١٣ وتاريخ عرضه على اللجنة الطبية المختصة بتحديد لياقته طبياً فى ٩/٥م١٩٧٧ قد بلغت أكثر من ثلاث سنوات، ومن ثم فإنه لا يتصور والحال كذلك أن يكون تاريخ إصابة الطاعن نشأت أثناء الخدمة وبسببها خلال التدريب بالذخيرة الحية استخلاصا منطقياً سائغاً على نحو ما يدعيه الطاعن وتتضافر كافة الدلائل على تأييده فيما يدعى، وفى ضوء نكول الجهة الإدارية عن تقديم ملف الإصابة الذى ما فتئت تطلبه المحكمة المطعون فى حكمها فلم تلق الجهة الإدارية لذلك أذنا واعية.

ومن حيث أن ما يصبو إليه الطاعن هو تقرير معاش عن إصابته التى حدثت أثناء وبسبب الخدمة، ومتى كان تقدم، وإذ خلصت هذه المحكمة فى

قضائها الماثل إلى أن إصابته حدثت أثناء وبسبب الخدمة على النحو سالف البيان، فمن ثم يتعين الحكم بإلغاء القرار السلبى بامتناع الجهة الإدارية عن اتخاذ الإجراءات القانونية اللازمة لتقرير معاش للطاعن بحسبان أن إصابته سالفة الذكر حدثت أثناء وبسبب الخدمة. وإذ ذهب الحكم الطعين غير هذا المذهب، يكون قد خالف صحيح حكم القانون مما يتعين معه إلغاؤه.

(الطعن رقم ٤٦٢٧ لسنة ٤٠ ق جلسة ٢٠٠١/٣/٣١)

ومن حيث أن الطاعن يطلب الحكم بإلزام المطعون ضده بصفته بأن يؤدى إليه مبلغ مقداره خمسون ألف جنيه تعويضاً له عن الأضرار التى لحقت به من جراء بتر ساقه استنادا إلى الإهمال فى علاجه بمستشفى مصطفى كامل بالإسكندرية ، الأمر الذى ترتب عليه بتر ساقه.

ومن حيث أن الثابت من الأوراق، أن الطاعن التحق بتاريخ ١٩٩٤/٧/١٧ بالخدمة العسكرية الإلزامية العسكرية بالقوات المسلحة، والحق بمنطقة الإسكندرية العسكرية بفندق من ٢٦ يوليو التابع للقوات المسلحة . وبتاريخ ١٩٩٤/٩/١٥ وأثناء قيامه بالخدمة المكلف بها وهى كنس بر دورة الرصيف الواقعة أمام الفندق مباشرة (رصيف الفندق) انحرفت السيارة رقم ٢٢٧٣٧٠ ملاكى الإسكندرية قيادة السائق (مدنى) مجدى محمد صادق خليل، ناحية الرصيف وصدمت الطاعن فارتطم برأسه بعامود الإنارة الواقع على الرصيف وتم نقله إلى مستشفى مصطفى كامل العسكرى وتحرر عن الواقعة المحضر رقم ٧٠٩ سنة ١٩٩٤ بتاريخ ١٩٩٤/٩/١٥ ، وتم تشخيص حالته الطبية (اشتباه كسر بالمخ وكسر بعظمة الفخذ الأيمن) وتم حجزه بقسم الإنعاش فى ذات اليوم، وتم إجراء عملية جراحية للطاعن أسفرت عن بتر ساقه اليمنى، ظل بالمستشفى تحت العلاج فتقرر خروجه بتاريخ ١٩٩٥/١/١٨ . وبعرضه على المجلس الطبى العسكرى قرر بجلسة ١٩٩٥/٥/٢١ أن إصابته "بتر فوق الركبة اليمنى" نسبة العجز ٦٦ % وأن إصابته أثناء وبسبب الخدمة، وبتاريخ ١٩٩٥/١٠/١ تقرر إنهاء خدمته العسكرية، لعدم اللياقة الطبية بسبب الخدمة، وصرفت له كافة حقوقه التأمينية طبقاً لأحكام القانون رقم ٩٠ لسنة ١٩٨٥ بشأن

التقاعد والتأمين والمعاشات العسكرية باعتبار أن إصابته حدثت له أثناء وبسبب الخدمة، وقد أحيل قائد السيارة رقم ٢٢٧٣٧٠ ملاكى إسكندرية المتسبب فى الحادث إلى المحاكمة العسكرية وصدر ضده حكم غيابى قضى بغريمه ثلاثمائة جنيه.

ومن حيث أن المادة ١٦٣ من القانون المدنى تنص على أن "كل خطأ سبب ضرراً للغير يلزم من ارتكبه بالتعويض".

ومن حيث إنه بالنسبة لما أثاره الطاعن من قيام خطأ فى جانب الجهة الإدارية تمثل فى عدم توفير الحماية اللازمة له أثناء قيامه بالخدمة المكلف بها، وهى تنظيم وكنس الرصيف الواقع بأرض أو مبنى الفندق، فإن طبيعة الخدمة المكلف بها الطاعن تقع فى حدود الرصيف الواقع مباشرة أمام الفندق، وأن الموقع بطبيعته هذه لا يحتاج لأية حماية خاصة إذ أنه لم يثبت أن مهام المأمورية المكلف بها الطاعن تقتضى تواجد بعرض الطريق أو قطعة للطريق وما سوف يتعرض له من مخاطر، سيما وأن الطاعن لم يكلف بتنظيف الطريق وأن مهمته المكلف بها تقتصر على حيز الرصيف، وأن تواجد الشخص على الرصيف أو مجاوراً له بحسب المجرى العادى للأمور لا يشكل بذاته وفى ذاته خطورة، ومن ثم فإن طبيعة الخدمة المكلف بها الطاعن لا تستوجب توفير حماية خاصة لها بالنظر إلى طبيعتها وظروف الحادث الذى تعرض له الطاعن ومن ثم ينتفى خطأ الجهة الإدارية فى هذا الخصوص.

ومن حيث إنه بالنسبة لما ذكره الطاعن من أن بتر ساقه كان نتيجة لخطأ المستشفى المتمثل فى إهمال علاجه، على النحو الوارد بتقرير طعنه ، فإنه ما أبداه الطاعن فى تقرير طعنه جاء قولاً مرسلاً لم يدعمه دليل ، حال كونه المطالب قانوناً بإقامة الدليل على الخطأ الذى يدعيه ، بل أنه ثبت من الأوراق أن الطاعن تم نقله فور الحادث بتاريخ ١٩٩٤/٩/١٥ إلى مستشفى مصطفى كامل العسكرى، وأدخل قسم الإنعاش فور دخوله المستشفى ، وكان تشخيص حالته اشتباه كسر بالمخ مع كسر بعظمة الفخذ – والثابت بالأوراق أيضاً أن

أدخل وحدة الإنعاش وقسم الطوارئ ، وقد قرر صراحة بعريضة دعواه أن بتر ساقه تم بتاريخ ١٩٩٤/٩/١٧ وقد خلت الأوراق من ثمة دليل يفيد خطأ الطبيب المعالج أو المستشفى فى التشخيص وفى العلاج، خاصة وأن الخطأ يتعين إثباته بدليل قاطع لا يتطرق إليه الشك ولا يفترض قيامه فى الحالة الماثلة. وإذ ذهب الحكم الطعين هذا المذهب يكون قد أصاب صحيح حكم القانون، ويكون الطعن الماثل قائم على أساس سليم من الواقع أو القانون، مما يتعين معه رفض الطعن.

(الطعن رقم ٧٥١١ لسنة ٤٤ ق جلسة ٢٠٠١/٩/٢٥)

ومن حيث أن قضاء هذه المحكمة مستقر على إن مصدر التزام جهة الإدارة فى مواجهة المصابين من المجندين بسبب وأثناء الخدمة هو نصوص القانون رقم ٩٠ لسنة ١٩٧٥ فى شأن التقاعد والتأمين والمعاشات للقوات المسلحة المعدل بالقانون رقم ١٤ لسنة ١٩٧٨ ، وإن من مقتضى ذلك أن المشرع حدد التزامات جهة الإدارة فى هذه الحالة بموجب القانون مباشرة، ومن ثم فإنه لا يكون ثمة وجوه للقول بمسئولية جهة الإدارة من ذات الحالة استنادا إلى مصدر آخر من مصادر الالتزام وهو العمل غير المشروع، ما لم تكن إصابة المجند بسبب وأثناء الخدمة قد نتجت عن تصرف أو عمل ينطوى على خطأ من جهة الإدارة ينحدر إلى مستوى الخطأ العمدى أو الخطأ الجسيم، لأن الاستحقاق الذى قدره القانون رقم ٩٠ لسنة ١٩٧٥ المشار إليه، للمجند المصاب بسبب الخدمة إنما قدره بمراعاة ظروف ومخاطر الخدمة العسكرية التى يمكن أن يتعرض لها المجند بلا خطأ جسيم من جانب جهة الإدارة ونتيجة لخطأ المرفق الممكن وقوعه فى الأحوال واحتمالات الممارسة الجارية لنشاطه دون ظروف ومخاطر الخدمة التى تشكل الخطأ العمدى أو الخطأ الجسيم، إذ فى هذه الحالة الأخيرة لا يكون التعويض وغيره من الحقوق التى قدرها وقررها المشرع كافية لتغطية الضرر الذى أصاب المجند وإنما يكون ظرف العمد أو الخطأ الجسيم مقتضياً لتعويض مكمل لحجم الضرر الذى رتبه الخطأ الجسيم أو العمدى من جهة الإدارة إلى جانب ما قدره القانون للمستحقين من حقوق.

ومن حيث أن المادة (١٦٣) من القانون المدنى تنص على أن "كل خطأ سبب ضرراً للغير يلزم من ارتكبه بالتعويض" ، وإنه يشترط للتعويض المكمل عن الخطأ الجسيم أو العمدى أن تتوافر أركان المسئولية طبقاً للمادة (١٦٣) المشار إليها وهى وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة توافر الخطأ والضرر وقيام علاقة السببية بين الخطأ والضرر.

ومن حيث إنه لما كان ما تقدم وبتطبيقه على وقائع النزاع الماثل، وكان الثابت من الأوراق أن المجند الطاعن قد تم تجنيده بتاريخ ١٩٩١/٤/٣ لأداء الخدمة العسكرية والوطنية وتم توزيعه على الكتيبة ٣٤٨ دفاع جوى وتقرر إلحاقه باللواء ٢٥ مدرع بميدان الرماية الإليكترونى، وبتاريخ ١٩٩٢/٣/٢ وقع انفجار بميدان الرماية المذكور بسبب انفجار جسم صلب غريب ترتب عليه إصابة المجند الذى تقرر نقله للكتيبة رقم ٦ الطبية حيث أجريت له الإسعافات الأولية ثم نقل بعد ذلك إلى مستشفى القصاصين العسكرى بذات التاريخ، وجاء بالتقرير الطبى للطبيب المعالج بتر أكثر من سلامية للسبابة والإبهام باليد اليسرى ويوجد تأثير على وظيفة العظام ثم أحيل إلى اللجنة الطبية المختصة والتى أصدرت تقريرها الطبى بتاريخ ١٩٩٢/٩/٢٣ بأنه يوجد بتر أكثر من سلامية الإصبعين باليد اليسرى مؤثر على الوظيفة بنسبة عجز ٣٠ % وذلك بسبب وأثناء الخدمة العسكرية، وعلى هذا الأساس تقرر إنهاء تجنيده فى ١٩٩٣/٢/١.

ومن حيث إنه عن ركن الخطأ فإن أوراق الدعوى قد خلت مما يفيد إجراء تحقيق إداري عن واقعة انفجار الجسم الغريب بميدان الرماية الإليكترونى فى يوم ١٩٩٢/٣/٢ والذى ترتب عليه إصابة المجند المشار إليها، ولما كانت أوراق الطعن قد خلت من أى إشارة تفيد أن المدعى قد تسبب فعله منه فى وقوع الإصابة التى لحقت به، وعليه فإن الأمر يكشف من ثبوت تقصير جسيم من المسئولين بميدان الرماية الإلكترونى بعدم قيامهم باتخاذ إجراءات تأمين المكان -والخطر بطبيعته - بالحيطة والحذر - والقيام بمراقبة وتفتيش الخارجين منه وإليه لتجنب دخول أشياء خطرة إليه، واتخاذ إجراءات الأمان المتطلبة لتخزين

واستعمال الذخيرة مع إجراء التفتيش الدورى والمستمر على مثل هذه الأماكن، وهو الأمر الذى يمثل تفريطاً جسيماً فيما يستوجب العناية وإفراطاً فى الإهمال والخطأ، ويتوافر بذلك ركن الخطأ الجسيم فى جانب الإدارة، وإذ ترتب على هذا الخطأ ضرر لحق بالمجند المذكور تمثل فى الإصابة التى لحقت به والمشار إليها وما لحق به من معاناة نفسية وأدبية نتيجة لفقدانه لجزء من أصابع يده اليسرى، وتوافرت علاقة السببية بين الخطأ والضرر بأن كان الضرر نتيجة مباشرة لخطأ الجهة الإدارية المسئولة وفقاً لأحكام المادة (١٧٤) من القانون المدنى عن أعمال تابعيها التى تقع حال تأدية الوظيفة أو بسببها، وإذ قضى الحكم الطعين بتعويض المجند الطاعن بمبلغ عشرة آلاف جنيه، يكون قد أصاب صحيح حكم القانون ويكون الطعن عليه فى غير محله جديراً بالرفض.

ولا يقدح فى ذلك ما تضمنه طعن كل من الجهة الإدارية والطاعن ، من أن التعويض مغالى فيه كما ذهبت الجهة الإدارية أو أنه غير كاف لجبر الضرر ولم يشمل كافة عناصر الضرر كما قرر المجند الطاعن فى طعنه، ذلك أنه من المقرر أن تقدير التعويض المستحق لجبر الضرر المحقق إنما هو من سلطة محكمة الموضوع تجريه على أساس ما يقدم إليها من أسانيد تبين حقيقة الأضرار المادية والأدبية التى تكون قد لحقت بالمضرور، وكل ذلك على نحو ما تتبينه هى من ظروف الدعوى وفقاً لحكم المادة (١/٢٢١) من القانون المدنى ولا تقبل المنازعة فى سلامة هذا التقرير ما دام قد اكتملت للحكم بالتعويض عناصره القانونية وكان جابراً لكافة الأضرار المادية والأدبية، ومتى كان ذلك ، وكانت محكمة القضاء الإداري قد قدرت التعويض الجابر للضرر بمبلغ عشرة آلاف جنيه وكان هذا التعويض مستمداً من عناصر الضرر على النحو الذى تنطق به الأوراق، لذا يكون الحكم المطعون فيه قد أصاب صحيح حكم القانون مما يتعين معه رفض الطعن.

(الطعنان رقما ٢٤٤٨ ، ٢٤٨٥ لسنة ٤٦ ق جلسة ٢٠٠١/١٢/٨)

ومن حيث أن المادة ١٩٨ من القانون المدنى يجرى نصها كالآتى:-
"الالتزامات التى تنشأ مباشرة عن القانون تسرى عليها النصوص القانونية التى أنشأها".

ومن حيث أنه تطبيقاً لذلك ولما كان المشرع قد حدد تشريعياً الحقوق التأمينية المستحقة لمن يصاب بعجز كلى من المخاطبين بأحكام قانون التقاعد والتأمين والمعاشات للقوات المسلحة الصادر بالقانون رقم ٩٠ لسنة ١٩٧٥ المعدل بالقانون رقم ١٤٤ لسنة ١٩٨٧ . وإذ ثبت من مطالعة الأوراق إن جهة الإدارة فى ردها على الدعوى أمام محكمة أول درجة أقرت بإصابة الطاعن بعجز كلى بسبب الخدمة وأنها قامت بتسوية صرف المستحقات التأمينية له طبقاً لقرار إنهاء خدمته وفقاً لأحكام القانون رقم ٩٠ لسنة ١٩٧٥ سالف الذكر وهو ما لم ينكره الطاعن.

ومن حيث إن مصدر التزام جهة الإدارة فى مواجهة من يصابون بعجز كلى من المجندين بسبب الخدمة العسكرية هو أحكام القانون ٩٠ لسنة ١٩٧٥ سالف الذكر مباشرة فإن مقتضى ذلك أن المشرع قد حدد التزامات جهة الإدارة بموجب القانون مباشرة ومن ثم فإنه لا وجه للقول بمسئولية جهة الإدارة عن ذات الحالة استنادا إلى مصدر آخر من مصادر الالتزام هو العمل غير المشروع ما لم تكن إصابة المجند بالعجز الكلى بسبب الخدمة قد نتجت عن تصرف أو عمل ينطوى على نوع من أنواع خطأ جهة الإدارة ينحدر إلى مستوى الخطأ العمدى أو الخطأ الجسيم ، لأن الاستحقاق الذى قدره القانون للمجند المصاب بعجز كلى أو جزئى بسبب الخدمة إنما قدره بمراعاة ظروف مخاطر الخدمة العسكرية والتى يمكن أن يتعرض لها المجند بخطأ جسيم من جانب جهة الإدارة هو نتيجة لخطأ المرفق الممكن وقوعه فى الأحوال واحتمالات الممارسة الجارية لنشاطه دون ظروف مخاطر الخدمة التى تشكل صورة الخطأ العمدى أو الخطأ الجسيم، إذ فى هذه الحالة الأخيرة لا يكون للتعويض وغيره من الحقوق التى قدرها وقررها المشرع كافية لتغطية الضرر الذى أصاب المجند المصاب بعجز كلى وإنما يكون ظرف العمد أو الخطأ الجسيم مقتضياً لتعويض

مكمل لحجم الضرر الذى رتبه الخطأ الجسيم أو العمدى من جهة الإدارة إلى جانب ما قرره القانون للمستحقين من مستحقات تأمينية وذلك ما لم ينص القانون صراحة على غير ذلك.

ومن حيث إنه متى ثبت مما تقدم إنه وإن كان لا يشترط لاستحقاق الحقوق التأمينية المقررة لأفراد القوات المسلحة المخاطبين بأحكام القانون رقم ٩٠ لسنة ١٩٧٥ المشار إليه سلفاً عند الوفاة أو الإصابة بالعجز الكلى أو الجزئى فى أثناء أداء الخدمة العسكرية أو بسببها ثبوت خطأ منسوب إلى جهة الإدارة إلا أن تقرير تلك الحقوق لا يحول دون مطالبة المضرور بحقه فى التعويض الجابر للضرر طبقاً للقواعد العامة خارج ما هو منصوص عليه فى القانون سالف الذكر استنادا إلى المسئولية التقصيرية المنصوص عليها فى المادة ١٦٣ مدنى والتى تقتضى لقيامها اجتماع أركانها الثلاثة الخطأ والضرر وعلاقة السببية المباشرة بينهما، ويقع على عاتق المضرور عبء إثبات توافر أركان تلك المسئولية ويكفى أن يثبت أن الفعل الضار وقع من التابع حال تأدية وظيفته أو بسببها ولو لم يكن المتبوع حراً فى اختيار تابعه متى كانت له عليه سلطة فعلية فى رقابته وتوجيهه حيث إن مسئولية المتبوع عن فعل تابعه مسئولية مفترضة وذلك نزولاً على مقتضى حكم المادة ١٧٤ من القانون المدنى التى قررت أن علاقة التبعية تقوم على السلطة الفعلية التى تثبت للمتبوع فى رقابة التابع وتوجيهه سواء عن طريق العلاقة التعاقدية أو غيرها وسواء أستعمل المتبوع هذه السلطة أو لم يستعملها ما دام فى استطاعته استعمالها.

ومن حيث إنه بتطبيق ما تقدم على واقعات النزاع الماثل فإنه لما كان الثابت من الأوراق والتحقيقات المودعة ملف الدعوى الصادر فيها الحكم الطعين أن الطاعن جند بالقوات المسلحة بتاريخ ١٩٩١/٧/٦ وأنه بعد اشتراكه فى طابور الصباح بوحدته العسكرية يوم ١٩٩٢/٨/٣ شعر بآلام شديدة من ارتفاع درجة حرارته إلا أن قيادته رفضت تحويله إلى العيادة الطبية لتوقيع الكشف الطبى عليه اعتقادا منها أنه يتمارض وأنه نظراً لتفاقم حالته سوءً ومع إلحاح زملائه وافقت قيادته على تحويله إلى العيادة الطبية المختصة بتاريخ

١٩٩٢/٨/٨ والتي قامت بتحويله إلى مستشفى كوبري القبة العسكري في ١٩٩٢/٨/١٠ والتي قامت بعد توقيع الكشف الطبي عليه - بتشخيص مرضه بشلل نصفي كامل سفلي سابق بالتهاب مستعرض بالنخاع الشوكي وبتاريخ ١٩٩٣/١١/١٠ قرر المجلس الطبي العسكري الفرعي إن إصابة المذكور حدثت أثناء الخدمة وبسببها وأنه مصاب بعجز كلي وأن النسبة المئوية للعجز ١٠٠% (مائة بالمائة) وأنه غير قادر على الكسب وذلك حسبما ثبت بالمستندات التي طويت عليها حافظة مستندات هيئة قضايا الدولة المودعة أمام محكمة القضاء الإداري بجلسة ١٩٩٧/١٠/١٦.

كما ثبت من مطالعة القرار الصادر من شعبة التنظيم والإدارة - قيادة المنطقة الغربية المرفق بحافظة مستنداته جهة الإدارة سالفة الذكر - أن تاريخ إصابة الطاعن بهذا المرض ١٩٩٢/٨/٣ وتأكد ذلك بشهادة زميلية/ شوقي على السيد أبو طالب ومصطفى شفيق الغليان والمجندين معه في ذات الوحدة العسكرية بجلسة التحقيق أمام محكمة شمال القاهرة الابتدائية في ١٩٩٦/٣/١٦ وكانا قد اشتركا معه في طابور الصباح يوم ١٩٩٢/٨/٣ حيث شهدا بأن الطاعن بعد الطابور في ذلك اليوم شعر بآلام شديدة وسقط على الأرض مغمياً عليه إلا أن الضباط بالوحدة العسكرية رغم سوء حالته لم يقوموا بتحويله إلى العيادة الطبية لاعتقادهم أنه يتمارض وبعد إلحاح شديد من زملائه وبعد أن زادت حالته سوء تم تحويله إلى العيادة الطبيعة في ١٩٩٢/٨/٨ طبقاً لما سلف بيانه.

ومن حيث أنه يبين مما تقدم أن خطأ تابعي الجهة الإدارية المطعون ضدها المتمثل في عدم تحويل الطاعن في ذات يوم إصابته بالمرض إلى العيادة الطبية المختصة لتوقيع الكشف الطبي عليه، ينحدر إلى مستوى الخطأ الجسيم مما يتوافر معه ركن الخطأ في جانب الجهة الإدارية المستوجب لمسئوليتها التقصيرية يستحق تعويضاً عن الأضرار الأخرى التي لم يشملها التعويض المستحق له طبقاً للقانون رقم ٩٠ لسنة ١٩٧٥ نتيجة تفاقم الحالة المرضية مما أفقده الحركة في الحياة وانعكاس ذلك سلباً على نفسيته ذلك بسبب خطأ جهة الإدارة وخاصة أن التقرير الطبي النهائي الصادر من مركز الطب الطبيعي

والتـأهيلي – وزارة الـدفاع المـؤرخ فـي ١٩٩٥/١/٢٩ والمـودع رفـق حافظـة مـستندات الطاعنـة والمودعـة أمـام محكمـة شـمال القـاهرة الابتدائيـة – بجلـسة ١٩٩٦/١٠/١٩ ولم تدحضه جهة الإدارة – كشف عن تشخيص حالـة الطـاعن بأنها شلل نصفى سفلى بعد التهاب مستعرض بالنخـاع الشوكى مـع عدم التحكم فـى البـول والبـراز والحالـة لم تـسفر عن أى تحـسن ممـا يجعلـه فـى حاجـة إلـى معاونـة إنسان آخر لـه بصفة دائمة طيلة حياته على أن يتحمل بـأجره ، كمـا نالـت هذه الإصـابة من مشاعره وأحاسيسه الإنسانية ورتبت فى نفسه الشعور بـالمرارة والحـزن والأسـى وافتقـاده لأى معنـى مـن المعـانى التـى يحـرص النـاس عليهـا وخاصة بعد أن ثبت طلاقه لزوجتـه بنـاء علـى طلبهـا ممـا يـدخل علـى قلبـه الغم ويهز مـن كيانـه ووجدانـه بعد أن امتلأ بالإحساس الـدائم بـالعجز والعوز طيلـة حياته والحاجة للغير ، وتلك كلهـا أضـرارا تـستوجب تعويضه عنهـا والأضـرار سالفة الذكر نتيجة مباشرة لخطـأ جهـة الإدارة المنوه بهـا سلفاً علـى نحـو تتـوافر معه رابطة السببية بين الخطأ والضرر.

ومن حيث أن مؤدى المـواد ١٧٠ و ٢٢١ و ٢٢٢ من القـانون المـدنى أن التعـويض فـى المـسئولية التقـصيرية يقـدر بمقدار الـضرر المباشـر الـذى أحدثـه الخطأ، متوقعاً كـان الـضرر أو غيـر متوقـع ، ويـستوى فـى ذلك الـضرر المـادى والـضرر الأدبـى، ويقـوم الـضرر المباشـر وفقـاً للمـادة ١/٢٢١ مـدنى علـى عنـصرين أساسـيين همـا الخـسارة التـى لحقت المـضرور والكسب الـذى فاتـه، وعلى أن يراعى القاضى فى تقدير التعويض الظروف الملابسة للمضرور دون تخصيص معايير معينة لتقدير التعويض عن الضرر الأدبى.

ومن حيث إنه متى كان الأمر كذلك وكـان الثابت أن الحكم المطعون فيـه فيما انتهى إليه من تقدير التعويض بالمبلغ المقضى به، فإنه لم يكن محيطـاً بكافـة عناصـر الـضرر النـاتج عن خطـأ جهـة الإدارة ولـم يكـن شـاملاً لكافـة مـا لحـق المضرور من خسارة وما فاته من كسب وبذلك لم يكن متكافئاً مـع مدى الـضرر ومناسباً لجسامته لوجود أضرار أخرى مردودة إلى عناصـرها الثابتـة بـالأوراق

والمشار إليها سلفاً – لم يتم جبرها تعويضاً مما يقتضى تعويض الطاعن بمبلغ أكبر من مبلغ التعويض المقضى به.

ومن حيث أن مقتضى ما تقدم فإن الطاعن – بجانب مستحقاته التأمينية طبقاً للقانون رقم ٩٠ لسنة ١٩٧٥ سالف الذكر – يستحق تعويضاً عن المسئولية التقصيرية لخطأ جهة الإدارة مكملاً لحجم الضرر – سواء فى ذلك ما كان قائماً وقت الإصابة بالمرض أو ما تفاقم من ضرر بعد ذلك – تقدره المحكمة بمبلغ ٣٠٠٠٠ جنيه (ثلاثون ألف جنيه) شاملاً الأضرار المادية والأدبية تلتزم بأدائها جهة الإدارة المطعون ضدها إلى الطاعن مع إلزامها بالمصروفات عملاً بحكم المادة ١٨٤ مرافعات.

(الطعن رقم ٦٧٥٥ لسنة ٤٧ ق جلسة ٢٠٠٤/٣/٢٧)

ومما هو جدير بالذكر أن محكمة القضاء الإدارى تأخذ اتجاها مخالفاً للمحكمة الإدارية العليا فى هذا الخصوص حيث تنتهى إلى أحقية المجند فى التعويض بسبب الإصابة طبقاً للقانون رقم ٩٠ لسنة ١٩٧٥ دون أحقيته فى أن يطلب تعويضاً آخر ناتج عن المسئولية التقصيرية لجهة الإدارة وهو ما يخالف اتجاه المحكمة الإدارية العليا على النحو سالف البيان.

(محكمة القضاء الإداري الدعوى رقم ٨٧٤٣ لسنة ٥٠ ق جلسة ١٩٩٩/٨/٧ والدعوى رقم ٩٦٥٧ لسنة ٥٣ ق جلسة ٢٠٠٠/١٠/٢٧ والدعوى رقم ٧٣٥٥ لسنة ٥٢ ق جلسة ٢٠٠٢/٤/٢)

الفرع الثالث
الاختصاص بنظر دعوى التعويض
عن القرارات والأعمال الإدارية

يتعين فى هذا الخصوص التفرقة بين القرارات الإدارية وبين الأعمال المادية للإدارة ذلك أن الأعمال المادية للإدارة تدخل فى اختصاص محكمة القضاء الإداري بوصفها المحكمة ذات الاختصاص العام فى نطاق محاكم مجلس الدولة حيث تخرج هذه المنازعات المتعلقة بالتعويض عن الأعمال

المادية للإدارة من اختصاص المحاكم الإدارية لأن الأخيرة محدد اختصاصها على سبيل الحصر.

ويثور التساؤل عن مدى اختصاص محكمة القضاء الإدارى بدعوى التعويض عن أعمال الإدارة المادية التى تصيب الموظف العام هل ترتبط بالاختصاص الوظيفى لمحاكم مجلس الدولة فى خصوص الوظيفة العامة بوصف أن هذه الدعاوى ترتبط بوظيفته العامة؟

ولتفصيل ذلك نوضح أن للمحكمة الإدارية العليا اختصاص مبتدأ بالنسبة للقرارات المتعلقة ببعض الموظفين العموميين كأعضاء مجلس الدولة وأعضاء هيئة قضايا الدولة وأعضاء النيابة الإدارية فإذا أقام أحد أعضاء هذه الهيئات دعوى تعويض عن أعمال الإدارة المادية التى أصابته بضرر هل يقيمها أمام محكمة القضاء الإدارى أم المحكمة الإدارية العليا؟

أن الناظر لقوانين أعضاء الهيئات القضائية والتى حددت اختصاص المحكمة الإدارية العليا بنظر الطعون المتعلقة بهم يجد أن هذه القوانين قد حددت الاختصاص بالقرارات الإدارية الصادرة فى شأنهم أو فى خصوص مرتباتهم ومعاشاتهم وهذا التحديد من شأنه أن يخرج طلب التعويض عن الأعمال المادية للإدارة من اختصاص المحكمة الإدارية العليا ويجعل الاختصاص بشأنها ينعقد لمحكمة القضاء الإدارى وقد أشارت المحكمة الإدارية العليا فى أحد أحكامها عرضاً إلى هذه المسألة فذهب إلى:-

المادة ١٠٤ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بشأن مجلس الدولة:

اختصاص إحدى دوائر المحكمة الإدارية العليا بالفصل فى طلبات التعويض التى يقدمها رجال مجلس الدولة عن القرارات الإدارية النهائية المتعلقة بأى شأن من شئونهم جاء من العموم بحيث يشمل كافة طلبات التعويض مادامت مترتبة على قرار إدارى بصرف النظر عن شخص المسئول عنه سواء استوجب مسئولية مجلس الدولة أو مسئولية القائم على إدارته أو مسئوليتهما معاً

– أساس ذلك:- أن مناط الاختصاص هو ترتيب التعويض عن قرار إدارى ومن ثم تكون العبرة بتوافر أركان المسئولية وليس بشخص المسئول.

مجلس الدولة أعضاؤه – الأجازات فى غير العطلة القضائية

المادة (١٠٧) من قانون مجلس الدولة المشار إليه.

الأصل عدم جواز الترخيص لأعضاء المحاكم بإجازات خلال العام القضائي يستثنى من ذلك من قام منهم بالعمل خلال العطلة القضائية متى كانت حالة العمل تسمح بذلك – يجوز الترخيص بإجازات لظروف استثنائية فى الحدود التى تقرها النصوص الخاصة بالإجازات الواردة فى قانون العاملين المدنيين بالدولة – منح الأعضاء المذكورين إجازة خلال العام القضائى ليس حقاً لهم يتعين إجابتهم إليه وإنما هو رخصة للإدارة لها أن تمنحها لرجال مجلس الدولة أو تمنعها عنهم – استخدام إدارة مجلس الدولة لهذه الرخصة لا تكون إلا بناء على طلب من صاحب الشأن لمنحة الإجازة.

(الطعنان رقما ٣٦، ١١٢ لسنة ٣٨ ق جلسة ١٩٩٤/٥/١٤)

وهذا فإن الاختصاص بالتعويض عن أعمال الإدارة المادية ينعقد مطلقاً لمحكمة القضاء الإدارى [١].

وبخصوص التعويض عن القرارات الإدارية فإن اختصاص المحكمة الإدارية العليا بطلبات التعويض يرتبط بأعضاء الهيئات القضائية الذين تختص المحكمة الإدارية العليا بنظر إلغاء القرارات النهائية الصادرة بأن شأن من شئونهم.

كما تختص محكمة القضاء الإدارى بنظر طلبات التعويض بصفة عامة عن القرارات الإدارية المطعون عليها وكذلك القرارات الإدارية الصادرة فى شئون الموظفين من الدرجة الثانية فما فوقها أما شاغلو الدرجة الثالثة فما دونها

---

(١) أنظر د. مجدى عبدالحميد شعيب الإختصاص بدعاوى التعويض عن الأعمال المادية للإدارة سنة ٢٠٠٣.

فتختص المحاكم الإدارية بنظر طلبات التعويض عن القرارات المتعلقة بالتعيين والترقية والإحالة إلى المعاش أو الاستيداع او الفصل بغير الطريق التأديبي، أما إذا كان شاغلى الدرجة الثالثة مما دونها يطلبون التعويض عن قرارات أخرى غير السالفة البيان فينعقد الاختصاص بنظر هذه الدعاوى لمحكمة القضاء الإدارى نظراً لأن اختصاص المحاكم الإدارية هو على سبيل الحصر.

وتختص المحاكم التأديبية بالفصل فى دعاوى التعويض عن الأضرار المترتبة على القرارات التأديبية، وكذلك فى مدى إلزام العامل بقيمة ما تحملته جهة عمله من أعباء مالية بسبب التقصير المنسوب إليه، لأن هذه الدعاوى ترتبط بالإجراءات التأديبية إرتباط الفرع بالأصل. سواء تم توقيع جزاء على العامل أو لم يوقع عليه جزاء.

(م.د.ع، ٦ مايو ٢٠٠٠، القضية رقم ٧ لسنة ٢٠ قضائية تنازع، المجموعة، الجزء ٩، ص ١٢١٠؛ م.إ.ع، الدائرة الثالثة، ٤ مارس ١٩٩٧، الطعن رقم ١٧٤٨ لسنة ٤٠ ق)

أما إذا كان قرار التحميل غير مستند إلى تحقيق تم مع العامل فيعود الاختصاص إلى محكمة القضاء الإدارى صاحب الاختصاص الأصيل فى هذا الخصوص دون المحكمة الإدارية أو التأديبية حتى ولو كان يعمل بالدرجة الرابعة وفى ذلك ذهبت المحكمة الإدارية العليا:-

ومن حيث أن قضاء هذه المحكمة قد جرى على أن النزاع حول العجز فى عهدة العامل وتحميله بقيمة هذا العجز إنما يدخل فى نطاق المنازعات الإدارية التى تختص بها محكمة القضاء الإدارى – بمقتضى ما لها من اختصاص وفقاً لنص المادة (١٠) من قانون مجلس الدولة ذلك أن تحميل العامل بقيمة العجز فى عهدته مناطه توافر أركان المسئولية لأرباب العهد وفقاً لما تقرره لائحة المخازن والمشتريات والتى تقوم على أساس خطأ مفترض فى جانب رب العهدة رغبة من المشرع فى إسباغ قدر من الحماية على الأموال التى يؤتمن عليها أرباب العهد، وهو ما ينطبق على المطعون ضده باعتباره

أمين عهده. وعلى ذلك فطالما كانت مطالبة العامل بقيمة المبلغ محل المنازعة إنما يستند إلى أى أمر متعلق بالوظيفة وهو من قبيل المنازعات الإدارية ومن ثم ينعقد الاختصاص بنظرها لمحكمة القضاء الإدارى.

(الطعن رقم ٤٥٠ لسنة ٤١ ق جلسة ١٢/٤/١٩٩٨)

وهو ما يتفق مع رأى الفقه فى هذا الخصوص [١].

ومنازعات التحميل سالفة البيان يقصد بها منازعة العامل فيما قامت جهة الإدارة بخصمه من أجره نظير ما قامت هى بتعويض المضرور من تصرفاته فإمتياز التنفيذ المباشر يعطى لها الحق فى خصم ما قامت بسداده من راتب العامل ومستحقاته.

أما إذا كان المدعى فى هذه الدعاوى هى الجهة الإدارية ذاتها لأسباب تتعلق بترك العامل للعمل أو وفاته فالجهة الإدارية - هنا تقع بمثابة المدعية فى دعوى إستحقاق تختص بنظرها محكمة القضاء الإدارى بوصفها صاحبه الاختصاص الشامل والعام فى محاكم مجلس الدولة.

ونود فى النهاية أن نشير إلى أمرين:-

الأول أن صدور حكم بإختصاص إحدى دوائر محكمة القضاء الإدارى بنظر الطعن على أحد القرارات الإدارية وإكتساب الحكم لصفة النهائية بعدم الطعن عليه أو بتأييد الحكم من المحكمة الإدارية العليا لا تجوز معه معاودة الجدل فى اختصاص هذه الدائرة بنظر طلب التعويض عن هذا القرار إلا أنه ليس هناك ما يمنع من العودة بطلب التعويض إلى الدائرة صاحبة الاختصاص المحلى إن كان لذلك وجه.

(المحكمة الإدارية العليا الطعن رقم ٣٣٩٦ لسنة ٤٣ ق جلسة ٢٩/٦/٢٠٠٢)

---

(١) أنظر: د. عبدالفتاح عبدالبر: المسئولية المدنية للعاملين بالحكومة والقطاع العام - دار النهضة العربية - سنة ١٩٨٩ - ص ٦٤، وأنظر مقالته عن إختصاص محاكم مجلس الدولة بالفصل فى طلبات التعويض بمجلة العلوم الإدارية - العدد الأول - يونيه ١٩٩٠ - ص ٢٤٥.

فتختص المحكمة المذكورة بنظر طلبات التعويض الناشئة عن هذه القرارات وفى ذلك ذهبت المحكمة الإدارية العليا:-

ومن حيث أن المادة الخامسة من القرار بقانون رقم ١٤١ لسنة ١٩٨١ بتصفية الأوضاع الناشئة عن فرض الحراسة تنص على أن (تحدد الأموال وقيمة التعويضات المستحقة وفقاً لأحكام هذا القانون و يخطر صاحب الشأن بذلك ويكون له حق المنازعة فى هذا التحديد وقيمة التعويضات المستحقة...

كما تنص المادة السادسة من ذات القانون على أنه (تختص محكمة القيم المنصوص عليها فى قانون حماية القيم من العيب الصادر بالقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٨٠ دون غيرها بنظر المنازعات المتعلقة بتحديد الأموال وقيمة التعويضات المنصوص عليها فى المادة السابقة وكذلك المنازعات الأخرى المتعلقة بالحراسات التى فرضت قبل العمل بالقانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٧١ بتنظيم فرض الحراسة وتأمين سلامة الشعب أو المترتبة عليها، وتحال إليها جميع المنازعات المطروحة على المحاكم الأخرى بجميع درجاتها وذلك بقرار من رئيس المحكمة ما لم يكن قد قفل فيها باب المرافعة قبل العمل بأحكام هذا القانون....

ومن حيث أن البين من حكم المحكمة الدستورية العليا فى القضية رقم ١٣٩ لسنة ٥ ق دستورية والقضية رقم ١٤٠ لسنة ٥ ق دستورية المضمومة إليها الصادرة بجلسة ١٩٨٦/٦/٢١ وكذلك حكمها الصادر فى القضية رقم ١٤ لسنة ٨ "تنازع" بجلسة ١٩٩٢/٣/٧ – أن محكمة القيم المشكلة وفقاً للقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٨٠ بإصدار قانون حماية القيم من العيب هى جهة قضاء أنشئت كمحكمة دائمة لتباشر ما نيط بها من اختصاصات حددتها المادة ٣٤ من هذا القانون ومن بينها الاختصاص بالفصل فى دعاوى فرض الحراسة على أموال الأشخاص الطبيعيين والأشخاص الإعتبارية فى الأحوال التى حددتها المادتان الثانية والثالثة من القانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٧١ بتنظيم فرض الحراسة وتأمين سلامة الشعب وذلك وفقاً للضوابط المنصوص عليها فى هذا القانون وطبقاً

للإجراءات المنصوص عليها في المواد من ٢٧ إلى ٥٥ من قانون حماية القيم من العيب سالف الذكر والتي كفلت للمتقاضين أمام تلك المحكمة ضمانات التقاضي من إبداء دفاع وسماع أقوال وتنظيم لطرق وإجراءات الطعن في أحكامها ثم عهدت المادة السادسة من القرار بقانون رقم ١٤١ لسنة ١٩٨١ سالف الذكر إلى المحكمة المذكورة بالاختصاص بنظر المنازعات المتعلقة بتحديد الأموال وقيمة التعويضات المستحقة وفقاً لهذا القانون، وكذلك المنازعات الأخرى المتعلقة بالحراسات التي فرضت قبل العمل بالقانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٧١ أو المترتبة عليها بقصد تركيز تلك المنازعات في اختصاص جهة قضائية واحدة بما يكفل سرعة الفصل فيها ويحول دون تشتيتها بين جهات قضائية مختلفة قد تتناقض أحكامها تكون قد أسندت الاختصاص بنظر هذه المنازعات إلى القاضي الطبيعي في مفهوم المادة ٦٨ من الدستور الذي يحق لكل مواطن الإلتجاء إليه في هذا الشأن.

ومن حيث إن الثابت من مطالعة الأوراق أنه بتاريخ ١٩٦٦/٧/٦ صدر قرار رئيس الجمهورية رقم ٢٦٥٦ لسنة ١٩٦٦ بفرض الحراسة على أموال وممتلكات بعض الأشخاص – والمنشور في الجريدة الرسمية - العدد ١٥١ "تابع" السنة التاسعة ١٩٦٦/٧/٦ مقرراً في مادته الأولى الآتي:-

(تفرض الحراسة على أموال وممتلكات الأشخاص الآتي بيانهم وهم:

١- .... ١٧ – عبدالعزيز إسماعيل الشلقاني وعائلته.

كما نصت المادة الثانية من ذات القرار على أنه:- (تفرض الحراسة على الأراضي الزراعية والعقارات الآتي بيانها:- (١)............ (٢) .... (٣) الأراضي الزراعية التي تبلغ مساحتها ٥٧ فداناً و ٢٢ قيراطاً و ٢٣ سهماً بزمام بلسوس والمباعة من ونيس الفريد نخنوخ إلى أولاد عم/ عبدالعزيز إسماعيل الشلقاني والموضحة حدودها ومعالمها بطلبات كشف التحديد المقدمة إلى مأمورية الشهر العقاري بأرقام ٨٦٤ لسنة ١٩٦١ و ١٠٥٥ لسنة ١٩٦١ و ١١٧٣ لسنة ١٩٦١ و ١٢٢٩ لسنة ١٩٦١.

ومن حيث أنه حرصاً من المشرع على إلغاء الحراسات – حسبما أفصحت المذكرة الإيضاحية للقرار بقانون رقم ١٤١ لسنة ١٩٨١ – تقنيناً لما إستقر عليه قضاء المحكمة الإدارية العليا بإعتبار قرارات فرض الحراسة على الأشخاص الطبيعيين التى صدرت إستناداً على أحكام القانون رقم ١٦٢ لسنة ١٩٥٨ بشأن حالة الطوارئ معدومة الأثر – وحسماً للمنازعات القائمة وتجنباً لإثارة منازعات جديدة وتحقيقاً للمساواة بين من أقاموا دعاوى لإلغاء الحراسات المفروضة عليهم ومن لم يقيموا هذه الدعاوى فقد أصدر المشرع تشريعات متعاقبة تنظم إلغاء الحراسات ومعتبرة الأوامر التى صدرت بفرض الحراسة كأن لم تكن، كما تضمنت كيفية تصفية الآثار التى تخلفت عنها وجعل الأصل فيها أن ترد الأموال والممتلكات التى فرضت عليها الحراسة عيناً واستثناء فى حالة إستحالة التنفيذ العينى يتم الإلتجاء إلى التنفيذ بمقابل أى التعويض النقدى وذلك طبقاً لما قرره المشرع بشأن تنظيم عناصر التعويض وذلك بوضعه أسس تقديره وأهم التشريعات الصادرة فى هذا الشأن القانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٧١ بتنظيم فرض الحراسة وتأمين سلامة الشعب والقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧١ بتصفية الحراسة على أموال أو ممتلكات الأشخاص الخاضعين لأحكام القانون رقم ١٥٠ لسنة ١٩٦٤ والقانون رقم ٥٣ لسنة ١٩٧٢ بتصفية الحراسات السابقة على القانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٧١ والقانون رقم ٦٩ لسنة ١٩٧١ باصدار قانون تسوية الأوضاع الناشئة عن فرض الحراسة والقانون رقم ١٤١ لسنة ١٩٨١ بتصفية الأوضاع الناشئة عن فرض الحراسة.

ومن حيث أنه متى كان الأمر كذلك وكانت الطلبات الختامية للطاعنين تنحصر فى طلب الحكم بإلزام المطعون ضدهما متضامنين بأن يؤديا إليهم مبلغ وقدره (٢٠٠٠٠٠٠ جنيه) مليونا جنيها تعويضاً عن الأضرار المادية والأدبية التى حاقت بهم من جراء فرض الحراسة على ممتلكاتهم بموجب القرار الجمهورى رقم ٢٦٥٦ لسنة ١٩٦٦ وكان الثابت أن الطاعنين أقاموا دعواهم موضوع الطعن الماثل بعد أن قرر المشرع إلغاء الأوامر الصادرة بفرض

الحراسات وإعتبارها كان لم تكن وإزالة آثارها على نحو ما جاء بالتشريعات المنوه عنها سلفاً.

وإذ ثبت أنه تم فرض الحراسة على ممتلكات الطاعنين نفاذاً للقرار الجمهورى سالف الذكر بتاريخ ١٩٦٦/٧/٧ وأنه تم رد هذه الأطيان عيناً لأصحابها بالتطبيق لأحكام القانون رقم ٦٩ لسنة ١٩٧٤ بشأن تسوية الأوضاع الناشئة عن فرض الحراسة بموجب محضر الإفراج النهائى المؤرخ ١٩٧٦/٤/١١ (حافظتى مستندات الهيئة العامة للإصلاح الزراعى وهيئة قضايا الدولة والمودعتين تباعاً أمام محكمة أول درجة بجلسة ٢٠٠٠/٢/٢٠، ٢٠٠٠/٤/٢) وهو ما لم ينكره الطاعنون، وحيث أن النزاع الماثل يتعلق بحراسة فرضت قبل العمل بالقانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٧١ سالف الذكر، ومتى كان ذلك فإن محكمة القيم – دون جهة القضاء الإدارى – تكون هى جهة القضاء التى عقد لها المشرع إستثناء ولاية الفصل فى طلب التعويض المثار فى النزاع الماثل نزولاً على حكم المادة ٦ من القانون رقم ١٤١ لسنة ١٩٨١ بتصفية الأوضاع الناشئة عن فرض الحراسة.

ومن حيث أنه لما تقدم جميعة فإن الحكم المطعون فيه وإذ إنتهى إلى هذه النتيجة – يكون قد أصاب صحيح حكم القانون، ومن ثم يكون الطعن عليه للأسباب المشار غليها غير قائم على أساس سليم من القانون، ويتعين لذلك رفض هذا الطعن وإلزام الطاعنين المصروفات، عملاً بحكم المادة ١٨٤ مرافعات.

ومن حيث أنه لا ينال مما تقدم ما ذهب إليه الطاعنون من أنهم يستندون فى طلب التعويض على عدم مشروعية القرار الجمهورى رقم ٢٦٥٦ لسنة ١٩٦٦ بفرض الحراسة على ممتلكاتهم وأموالهم مما يجعل الاختصاص للقضاء الإدارى دون قضاء القيم لمراقبة مدى مشروعية هذا القرار المطالب بالتعويض عنه والتعويض عنه عند عدم مشروعيته، ذلك أنه وإن كان الدستور نص فى

المادة ١٧٢ منه على اختصاص مجلس الدولة كهيئة قضائية مستقلة بالفصل فى المنازعات الإدارية والدعاوى التأديبية ، فدل ذلك على أن ولاية المجلس فى شأنها هى ولاية عامة وأنه أضحى قاضى القانون العام بالنسبة إليها وإن المسائل التى تدخل فى ولايته لم تعد محددة حصراً مثلما كان عليه الامر عند إنشائه، كما يبين من الأعمال التحضيرية للدستور، وأن عموم هذه الولاية وإنبساطها على المنازعات الإدارية والدعاوى التأديبية فى أشكالها المختلفة وصورها المتقدمة، إلا أن ذلك لا يعنى غل يد المشرع عن إسناد الفصل فى بعضها إلى جهات قضائية أخرى، على أن يكون ذلك إستثناء من الأصل العام المقرر بنص المادة ١٧٢ من الدستور ، وبالقدر وفى الحدود التى يقتضيها الصالح العام وفى إطار التفويض المخول لمشروع بنص المادة ١٦٧ من الدستور فى شأن تحديد الهيئات القضائية وإختصاصاتها وتنظيم طريقة تشكيلها.

ومن حيث إنه إعتباراً من تاريخ العمل بالقرار بقانون رقم ١٤١ لسنة ١٩٨١ بتصفية الأوضاع الناشئة عن فرض الحراسة فى ١٩٨١/٩/١ ، فقد إرتأى هذا القانون – تحقيقاً لغرض الشارع من إلغاء الحراسات وإزالة آثارها بعد أن إستطال أمد تصفيتها إسناد الفصل فى منازعات الحراسة إلى محكمة القيم على النحو السابق بيانه.

(الطعن رقم ٧٢٦٧ لسنة ٤٧ ق جلسة ٢٠٠٣/٦/٢٨)

الفرع الرابع
تقادم دعوى التعويض عن القرارات والأعمال الإدارية

تختلف مدة التقادم فى دعوى التعويض عن القرارات والأعمال الإدارية تبعاً لاختلاف مصدر الحق فى التعويض وما إذا كان المطلوب التعويض عنه هو القرار الإداري أو العمل المادى كما أن هناك عوارض لسقوط الحق فى التعويض تتعلق بما يقطع هذا التقادم أو السقوط وما يوقفه وهناك خلاف بين قضاء النقض والإدارية العليا فى هذا الخصوص[١] وسوف نعرض لهذه الأمور تباعاً وقبل ذلك نشير فى عجالة إلى أن:-

أولاً
الخلاف بين قضاء النقض والإدارية العليا

يتمحور الخلاف بين قضاء النقض والإدارية العليا فى خصوص التقادم حول مسألة أساسية هو مدى تعلق الدفع بالتقادم بالنظام العام ويتفرع عن هذا الخلاف عدة اختلافات ناتجة فى الأساس عنه وتتعلق بمن له حق التمسك بالتقادم.

وهناك خلاف فرعى حول ما يقطع التقادم حيث اعتبرت المحكمة الإدارية العليا أن أى إجراء يقوم به الموظف أو المواطن ويعبر عن رغبته فى اقتضاء حق يعد قاطعاً للتقادم كالتظلم أو طلب الإعفاء من الرسوم على عكس الحال فى خصوص قضاء النقض وسوف نعرض لهذين الأمرين وكذلك للتقادم فى روابط القانون العام:-

أولاً:- مدى تعلق الدفع بالتقادم بالنظام العام فى النطاق الإداري:

منذ بواكير أحكامها والإدارية العليا إختطت طريقاً مستقلاً عن محطة النقض تجاه التقادم والاعتراف به فى المجال الإداري مما مكنها من عدم الأخذ

---

[١] للمزيد من الأحكام والتفصيلات عن التقادم بصفة عامة نرجو الرجوع إلى مؤلفنا الدفوع فى نطاق القانون العام الجزء الثانى عن الدفع بالتقادم.

بما انتهت إلى محكمة النقض فى خصوص التقادم بصورة متطابقة بل خرجت على مذهب محكمة النقض فى خصوص اعتبار الدفع بالتقادم من الدفوع غير المتعلقة بالنظام العام حيث اعتبرت الدفع بالتقادم متعلقاً بالنظام العام فى خصوص التقادم الخمسى لحقوق الموظفين والغير تجاه الدولة التى تتسم بالدورية والتجدد حيث أن الأصل أن هذا التقادم كسائر أنواع التقادم لا تحكم به المحكمة من تلقاء نفسها إلا أنها جعلت المحكمة ملزمة بالتعرض لهذا التقادم من تلقاء نفسها وتطبيق مؤداه ومضمونه حتى ولو لم يدفع الحاضر عن الحكومة بهذا التقادم وكانت مبرراتها فى هذا الخصوص متباينة على النحو التالى:-

فذهبت فى حكم قديم لها إلى أن:-

ومن حيث أنه فيما يتعلق بما قضى به الحكم المطعون فيه من عدم صرف ما انقضى عليه من الفروق المالية أكثر من خمس سنوات ميلادية سابقة على ٢٠ من سبتمبر سنة ١٩٥٣ تاريخ آخر تظلم تقدم من المطعون لصالحه لجهة الإدارة، ففضلاً عن أن الواقع من الأمر أن الحكم أشار فى صدره إلى "الإطلاع على الأوراق وعلى تقرير المفوض"، كما أنه يبين من الأوراق أن المفوض دفع فى تقريره المؤرخ ٥ من سبتمبر سنة ١٩٥٥ بسقوط الحق فى المطالبة بالفروق المالية التى مضى عليها أكثر من خمس سنوات سابقة على تاريخ المطالبة بها فى ١٧ من نوفمبر سنة ١٩٥٣ وذلك بالتطبيق للمادة ٣٧٥ من القانون المدنى، فإنه يجب التنبيه بادئ ذى بدء إلى أن روابط القانون الخاص تختلف فى طبيعتها عن روابط القانون العام، وأن قواعد القانون المدنى قد وضعت لتحكم روابط القانون الخاص وأنها لا تطبق وجوباً على روابط القانون العام إلا إذا وجد نص خاص يقضى بذلك، فإن لم يوجد فلا يلتزم القضاء الإداري بتطبيق القواعد المدنية حتماً وكما هى وإنما تكون له حريته واستقلاله فى ابتداع الحلول المناسبة للروابط القانونية التى تنشأ فى مجال القانون العام بين الإدارة فى قيامها على المرافق العلم وبين الأفراد، فله أن يطبق من القواعد المدنية ما يتلاءم معها ، وله أن يطرحها إن كانت غير متلائمة معها، وله أن يطورها بما يحقق هذا التلاؤم . ومن هنا يفترق القانون الإداري عن القانون المدنى فى أنه غير مقنن

حتى يكون متطوراً غير جامد، ويتميز القضاء الإداري عن القضاء المدنى فى أنه ليس مجرد قضاء تطبيقى، مهمته تطبيق نصوص مقننة مقدماً ، بل هو على الأغلب قضاء إنشائى، لا مندوحة له من خلق الحل المناسب، وبهذا أرسى القواعد لنظام قانونى قائم بذاته ينبثق من طبيعة روابط القانون العام واحتياجات المرافق ومقتضيات حسن سيرها، وإيجاد مركز التوازن والمواءمة بين ذلك وبين المصالح الفردية، فابتداع نظرياته التى استقل بها فى هذا الشأن أو سبق بها القانون الخاص، سواء فى علاقة الحكومة بالموظف، أو فى المرافق العامة وضرورة إستدامتها وحسن سيرها، أو فى العقود الإدارية، أو فى المسئولية، أو فى غير ذلك من مجالات القانون العام.

ومن حيث أن فقه القضاء الإداري فى فرنسا، مستهدياً بتلك الاعتبارات، لم يطرح بالكلية تطبيق النصوص المدنية الخاصة بالتقادم، وإنما طبقها فى مجال روابط القانون العام بالقدر الذى يتفق مع طبيعتها، إلا إذا وجد نص خاص فى مسألة بعينها فيجب عندئذ التزام هذا النص وعلى مقتضى ذلك، وبمراعاة النصوص الخاصة عندهم، فرقوا بين ديون الدولة المستحقة لها قبل الغير وبين ديون الغير قبلها، فقالوا أن الأولى يسقط بالمدد المعتادة (طبقاً للنصوص المدنية) أما الثانية فتسقط بمضى أربع سنوات (بمقتضى قانون خاص صدر فى هذا الخصوص) إن لم ينص قانون آخر على السقوط بمدة أقصر، وقالوا إن سقوط ديون الغير قبل الدولة بمضى المدة المذكورة حتمى ونهائى، فلا يحتمل وقفاً كما لا يحتمل مداً، إلا بمقدار ميعاد المسافة؛ ومرد ذلك إلى اعتبارات المصلحة العامة حتى لا تعلق المطالبات قبل الحكومة زمناً بعيداً يجعل الميزانية – وهى سنوية بطبيعتها – عرضة للمفاجآت والاضطراب ، وبهذا قرروا أن مثل هذا الالتزام إذا سقط لا يتخلف عنه التزام طبيعى فى ذمة الدولة ، ولا يلزم أن يدفع به المدين أو دائنوه ، بل يجوز للمحكمة أن تقضى به من تلقاء نفسها.

ومن حيث أن المادة ٥٠ من القسم الثانى من اللائحة المالية للميزانية والحسابات تنص على أن "الماهيات التى لم يطالب بها فى مدة خمس سنوات تصبح حقاً مكتسباً للحكومة" ، ويظهر من ذلك أنها وإن اقتبست من النصوص

المدنية مدة التقادم الخمسى، إلا أنها قررت فى الوقت ذاته أنه بمجرد انقضاء المدة تصبح تلك الماهيات حقاً مكتسباً للحكومة ، فنفت تخلف أى التزام طبيعى فى ذمة الدولة، وافترقت بذلك عن الأحكام المدنية التى تقضى بأنه وإن كان يترتب على التقادم انقضاء الالتزام إلا أنه مع ذلك يتخلف عنه التزام طبيعى (م ٣٧٦ مدنى) وأنه لا يجوز للمحكمة أن تقضى بالتقادم من تلقاء نفسها بل يجب أن يكون ذلك بناء على طلب المدين أو بناء على طلب دائنيه أو أى شخص له مصلحة فيه ولو لم يتمسك به المدين (م ٣٨٧ مدنى)؛ ومرد ذلك – بحسب النظرية المدنية – إلى أن التقادم ليس سبباً حقيقياً من أسباب براءة الذمة، بل مجرد وسيلة لقطع حق المطالبة به، فيظل التزاما مدنياً إلى أن يدفع بتقادمه، وينقضى إذا تم التمسك به ولكن يتخلف عنه التزام طبيعى فى ذمة المدين، ولذلك ينبغى أن يتمسك به ذوو الشأن، ولا يجوز للمحكمة أن تقضى به من تلقاء نفسها – بينما الاعتبارات التى يقوم عليها نص المادة ٥٠ من اللائحة المالية للميزانية والحسابات هى اعتبارات تنظيمية تتعلق بالمصلحة العامة وتهدف إلى استقرار الأوضاع الإدارية وعدم تعرض الميزانية – وهى فى الأصل سنوية – للمفاجآت والاضطراب، ومن ثم فإن القاعدة التى قررتها هى قاعدة تنظيمية عامة، يتعين على وزارات الحكومة ومصالحها التزامها، وتقضى بها المحاكم كقاعدة قانونية واجبة التطبيق فى علاقة الحكومة بموظفيها وهى علاقة تنظيمية تحكمها القوانين واللوائح ومن بينها تلك اللائحة.

(القضية رقم ١٥٧ لسنة ٢ ق جلسة ١٩٥٦/٦/٢ س ١ ص ٨٠٧)

وقد توسعت المحكمة الإدارية العليا فى تحديد ما يعتبر من قبيل المرتبات وبالتالى ينطبق عليه حكم المادة ٥٠ من القسم الثانى من اللائحة المالية للميزانية والحسابات المشار إليها ومنها إنها تعتبر دعوى التعويض عن قرار التخطى فى الترقية تسقط بمضى خمس سنوات وهو ما يتعارض مع التكييف القانونى الصحيح فى هذا الخصوص من أن العلاقة التنظيمية بين الموظف والحكومة

تجعل التعويض عن هذا القرار الخاص مستمد من القانون ولا يسقط إلا بمضى خمسة عشر عاماً وفقاً لقضاء النقض فى هذا الخصوص[1].

ومفاد هذا النص أنه بمجرد انقضاء مدة الخمس سنوات تصبح الماهيات حقاً للحكومة دون أن يتخلف أى التزام طبيعى فى ذمة الدولة وأنه يجوز للمحكمة أن تقضى بسقوط الحق فى المطالبة بها من تلقاء نفسها . وعلة خروج هذا النص على الأصل العام المشار إليه هى قيام اعتبارات تنظيمية تتعلق بالمصلحة العامة وتهدف إلى استقرار الأوضاع الإدارية وعدم تعرض ميزانية الدولة – وهى فى الأصل سنوية – للمفاجآت والاضطراب.

ومن حيث أنه بالإضافة إلى أنه ليس هناك نص مماثل لنص المادة ٥٠ المشار إليها فى شأن ما تصرفه الحكومة للعاملين فيها من مبالغ تزيد عما هو مستحق لهم فإن الاعتبارات التى يقوم عليها حكم النص المذكور غير قائمة فى شأن رجوع الحكومة بتلك المبالغ على من صرفت إليهم دون وجه حق ويترتب على ذلك سريان الأصل العام السابق الإشارة إليه فى تقادم الحق فى المطالبة بالمبالغ المذكورة فلا يجوز للمحكمة أن تقضى بالتقادم من تلقاء نفسها بل يجب أن يكون ذلك بناء على طلب ذى المصلحة.

ومن حيث أنه لذلك فإنه إن جاز للمحكمة أن تقضى من تلقاء نفسها بسقوط حق العامل فى الأجر الذى لم يطالب به مدة خمس سنوات وفقاً لنص المادة ٥٠ من اللائحة المالية للميزانية والحسابات فإنه لا يجوز لها أن تقضى من تلقاء نفسها بتقادم حق الدولة فى الرجوع على العامل بما صرف له دون وجه حق إذ يتعين للحكم بهذا التقادم أن يتمسك هو به.

ومن حيث أن المدعى عليه لم يدفع بالتقادم فإنه ما كان يجوز للمحكمة الإدارية أن تقضى من تلقاء نفسها بسقوط الدعوى – وإذا قضت بذلك يكون حكمها مخالفاً للقانون.

(١٦٨٢ – ٦ – ١٩٦٥/١/١٦. وأكدت ذلك فى الطعن رقم ٤٩ لسنة ٩ ق . ع جلسة ١٩٦٧/١٢/١)

---

[1] د. سليمان الطماوى – دعوى التعويض وطرق الطعن فى الأحكام ص ٥١٥.

وهى تفرقة غير منطقية وغير مبررة بل أنها إذ أكدت أن الدفع بالتقادم الطويل لا يتعلق بالنظام العام – لا يجوز لمحكمة الموضوع أن تقضى به من تلقاء نفسها – ينبغى التمسك به أمام محكمة الموضوع فى عبارات واضحة لا تحتمل الإبهام – لا يغنى عن ذلك طلب الحكم برفض الدعوى – لا يغنى عنه أيضاً الدفع بنوع آخر من أنواع التقادم – أساس ذلك: أن لكل تقادم شروطه وأحكامه.

(الطعن رقم ٢٧٩٨ لسنة ٤٠ ق جلسة ١٩٩٥/٢/١٨)

وذهبت إلى أنه لا يجوز الدفع بالتقادم لأول مرة أمام المحكمة الإدارية العليا:

ومن حيث أنه عن هذا الدفع فهو فى غير محله قانوناً إذا لا يجوز إبداؤه لأول مرة أمام المحكمة الإدارية العليا ذلك أنه ولئن كان الدفع بالتقادم ليس من النظام العام ولا يجوز لمحكمة أول درجة أن تقضى به من تلقاء نفسها إذا لم يتمسك به الخصوم كما يجوز التمسك به أمام المحكمة الإستئنافية المدنية وذلك طبقاً لأحكام المادة ٣٨٧ من القانون المدنى فيما نصت عليه بأنه: (لا يجوز للمحكمة أن تقضى بالتقادم من تلقاء نفسها بل يجب أن يكون ذلك بناء على طلب المدين أو بناء على طلب دائنه أو أى شخص له مصلحة فيه ولو لم يتمسك به المدين ويجوز التمسك بالتقادم فى أية حالة كانت عليها الدعوى ولو أمام المحكمة الإستئنافية) فإنه ولئن كان ذلك كذلك وفقاً لأحكام هذه المادة إلا أنه لا يجوز التمسك بهذا الدفع أمام المحكمة الإدارية العليا باعتبارها قمة محاكم مجلس الدولة كما أن الطعن أمامها يقاس على الطعن بطريق النقض من ناحية أوجه الطعن وهى حالات مخالفة القانون أو الخطأ فى تطبيقه أو تأويله فأوجه الطعن أمام المحكمة الإدارية العليا هى بذاتها أوجه الطعن بطريق النقض وقد جرت أحكام محكمة النقض على أنه إذا لم يتمسك الطاعن بالتقادم أمام محكمة الموضوع فلا يصح له أن تمسك بالتقادم لأول مرة أمام محكمة النقض.

(نقض مدنى بجلسة ١٩٦٢/١١/٢٩)

ومن حيث أنه متى كان لا يجوز للهيئة الطاعنة فى الطعن الماثل أن تتمسك لأول مرة بالتقادم أمام المحكمة الإدارية العليا على النحو سالف البيان فإن الامتناع عن تنفيذ قرار اللجنة القضائية للإصلاح الزراعى فى الاعتراض رقم ٨٥٢ لسنة ١٩٦٤ المشار إليه يشكل قراراً إدارياً سلبياً بالامتناع مخالفاً للقانون يجوز الطعن عليه بدعوى الإلغاء والمطالبة بالتعويض عن الأضرار التى لحقت المطعون ضدهم نتيجة لعدم قيامها بتنفيذه الأمر الذى يتوافر بركن الخطأ عن العمل غير المشروع الذى اتخذ موقف الامتناع عن تنفيذ قرار اللجنة المشار إليه بعد التصديق عليه من مجلس إدارة الهيئة العامة للإصلاح الزراعى على أوجه سالف البيان كما أنه الحق بالمطعون ضدهم ضرراً يتمثل فى حرمانهم من الانتفاع بالمساحة موضوع قرار هذه اللجنة وكان الضرر على هذا الوجه نتيجة لذلك الخطأ بما تتوافر به علاقة السببية وبذلك تتكامل أركان المسئولية بالتعويض فى جانب الهيئة الطاعنة.

(الطعن رقم ٥٤١ لسنة ٣٩ ق جلسة ١٩٩٩/٣/٣)

هذا الاتجاه منها كان واجباً أن تطبق عليه ذات الفهم للعلاقات بين الأفراد والدولة فى نطاق القانون العام ذلك أن مقتضى الحكم سالف البيان أن دعاوى التسوية الخاصة بالموظفين لا تسقط إلا بالتقادم الطويل وما دامت الحكومة لم تدفع الدعوى بالتقادم فعلى المحكمة تسوية حالة الموظف بعد مضى أكثر من أربعة عشر عاماً على القانون الذى يستمد منه حقه وهو أمر يتعارض مع كل مقتضيات الاستقرار الإداري والنظر إلى طبيعة المراكز القانونية الخاصة بمن يطلب تسوية حالته وقرناؤه ممن استقرت مراكزهم القانونية خلال هذا الأمد البعيد وفيما عدا هذا الاستثناء فالأصل أن الدفع بالتقادم غير متعلق بالنظام العام ولهذا استقرت المحكمة فى خصوص:

الدفع بالتقادم:

أنه يمتنع على هيئة مفوضى الدولة الدفع بالتقادم غير المتعلق بالنظام العام ما لم يتمسك به أصحاب الشأن – التقادم دفع يدفع به المدين دعوى الدائن والأصل فيه أنه لا يعتبر من النظام العام ذلك أن سقوط الالتزام بالتقادم وإن كان مبنياً على اعتبارات تمت إلى المصلحة العامة لضمان الأوضاع المستقرة إلا أنه يتصل مباشرة بمصلحة المدين الخاصة ويرتبط ارتباطا وثيقاً بضميره ويقينه ووجدانه فإن كان يعلم أن ذمته مشغولة بالدين وتخرج عن التذرع بالتقادم كان له أن يصمت عن التمسك به فلا تملك المحكمة أن تقضى بالسقوط من تلقاء نفسها كل ذلك ما لم يرد نص على خلاف هذا الأصل كنص المادة ٥٠ من اللائحة المالية للميزانية والحسابات فى شأن تقادم الماهيات ولا مثيل هذا النص فى شأن مسئولية الإدارة عن التعويض عن قراراتها الإدارية المخالفة للقانون.

(الطعن رقم ٤٧٤ لسنة ١٥ ق جلسة ١٩٧٦/١١/١٣)

(والطعن رقم ٢٠٧ لسنة ٢٦ ق جلسة ١٩٧٤/١/١٣)

وذهبت فى حكم حديث لها إلى أن:-

ومن حيث أنه يتعين القول ابتداء أن قضاء المحكمة الإدارية العليا قد جرى على وجوب بحث مسألة القبول الشكلى بالنسبة لدعوى الإلغاء قبل التعرض لسقوط الدعوى بالتقادم الطويل متى دفع بهذا السقوط باعتبار أن الدفع بالتقادم هو دفع موضوعى والحكم بقوله هو قضاء فى أصل الدعوى فيتعين أن يكون تالياً لبحث مسألة القبول الشكلى لدعوى بالإلغاء.

(الطعنان رقما ٥٠٦ ، ٥٢٣ لسنة ٣٨ ق جلسة ١٩٩٥/٦/٣)

ثانياً:- التمسك بالتقادم

استقرت منذ بواكير أحكامها على أن:-

لئن كان مفاد النصوص المدنية أن المطالبة التى تقطع التقادم هى المطالبة القضائية دون غيرها، إلا أن مقتضيات النظام الإداري قد مالت بالقضاء الإداري إلى تقرير قاعدة أكثر تيسيراً فى علاقة الحكومة بموظفيها بمراعاة

طبيعة هذه العلاقة والتدرج الرياسى الذى تقوم عليه، وأن المفروض فى السلطة الرياسية أنصاف الموظف بتطبيق القانون فى أمره تطبقاً صحيحاً حتى ينصرف إلى عمله هادئ البال دون الالتجاء إلى القضاء، فقرروا أنه يقوم مقام المطالبة القضائية فى قطع التقادم الطلب أو التظلم الذى يوجهه الموظف إلى السلطة المختصة متمسكاً فيه بحقه طالباً أداءه، وليس من شك فى أن هذا يصدق من باب أولى على طلب المساعدة القضائية للدعوى التى يزمع صاحب الشأن رفعها على الإدارة إذ هو أقوى فى معنى الاستمساك بالحق والمطالبة بأدائه وأمعن فى طلب الانتصاف من مجرد الطلب أو التظلم الذى يقدمه الموظف إلى الجهة الإدارية، بل هو فى الحق يجمع بين طبيعة التظلم الإداري من حيث الإفصاح بالشكوى من التصرف الإداري وبين طبيعة التظلم القضائى من حيث الالتجاء إلى القضاء طالباً للإنصاف، إذ لم يمنعه عن إقامة الدعوى رأسا سوى عجزه عن أداء الرسوم التى يطلب إعفاءه منها وسوى عجزه عن توكيل محام، فلا أقل، والحالة هذه، من أن يترتب على طلب المساعدة القضائية نفس الأمر المترتب على مجرد الطلب أو التظلم الإداري من حيث قطع التقادم أو قطع ميعاد رفع دعوى الإلغاء، خصوصاً وأن طلب المساعدة القضائية يبلغ للإدارة، وبهذا التبليغ يتصل علمها بتظلم صاحب الشأن فتستطيع أن تنصفه إن رأت أنه على حق، وذلك بغير حاجة إلى الاستمرار فى الإجراءات القضائية، فتنتهى المنازعة فى مراحلها الأولى، ويتحقق بذلك نفس الغرض المقصود من التظلم الإداري ، أما إذا لم ترد ذلك وقبل الطلب، فإن الأمر ينتهى فى المآل إلى إقامة الدعوى.

(الطعن رقم ١٦٥٤ لسنة ٢ ق جلسة ١٩٥٧/٤٥/١٣. والحكم الوارد فى هذا الخصوص هو الحكم الصادر فى القضية رقم ١٥٧ لسنة ٢ ق جلسة ١٩٥٦/٦/٢)

ورتبت المحكمة على ابتداعها لهذا المبدأ أنه لا يجوز إعمال قاعدة اعتبار التظلم الإداري قاطعاً للتقادم فى مجال زمنى لم تختص به محكمة القضاء الإداري إطلاقاً قبل إنشاء مجلس الدولة لا ينقطع التقادم إلا برفع الدعوى أو بورقة يتوافر فيها معنى الطلب المرفوع للمحكمة الجازم بالحق الذى يراد

اقتضاؤه وطلب المساعدة القضائية لهذا السبب لا يقطع التقادم نزولاً على قضاء النقض فى هذا الخصوص.

(حكمها فى الطعن رقم ١٧٠ لسنة ٨ ق جلسة ١٩٦٦/١/٣٠)

وفى قضائها الحديث تمسكت بهذا الفهم فذهبت إلى:-

نص المادة ٢٩ من القانون رقم ١٢٧ لسنة ١٩٨١ بشأن المحاسبة الحكومية على أن تؤول إلى الخزانة العامة مرتبات العاملين بالدولة وكذلك المكافآت والبدلات التى تستحق لهم بصفة دورية إذا لم يطالب بها صاحب الحق خلال خمس سنوات من تاريخ الاستحقاق.

ولقد قضت المحكمة الإدارية العليا أن الاعتبارات التى يقوم عليها حكم المادة ٢٩ من القانون رقم ١٢٧ لسنة ١٩٨١ المشار إليه هى اعتبارات تنظيمية تتعلق بالمصلحة العامة وتهدف إلى استقرار الأوضاع الإدارية وعدم تعرض الميزانية للمفاجآت والاضطراب، ومن ثم فإن القاعدة التى قررتها هى قاعدة تنظيمية عامة يتعين على وزارات الحكومة ومصالحها التزامها وتقضى بها المحكمة من تلقاء نفسها إعمالاً لقاعدة قانونية واجبة التطبيق فى علاقة الحكومة بموظفيها، وهى علاقة تنظيمية تحكمها القوانين واللوائح ومن بينها تلك اللائحة.

(الإدارية العليا بجلسة ١٩٨٦/١٢/٢٨ فى الطعن رقم ٣١٠١ لسنة ٢٩ ق المجموعة السنة ٣٢ الجزء الأول ص ٥٣٥ رقم ٨١)

وقد أفصحت المحكمة عن طبيعة الخلاف بين قواعد القانون المدنى والإدارى فذهبت إلى:

وفى هذا المجال جرى قضاء مجلس الدولة على أنه وإن كانت قواعد القانون المدنى وقد وضعت أصلا لتحكم روابط القانون الخاص ولا تسرى وجوباً على روابط القانون العام - إلا أن القضاء الإداري له أن يطبق من تلك القواعد ما يتلاءم مع هذه الضوابط وله أن يطورها بما يحقق هذا التلاؤم ولذلك لا يطرح كلية تطبيق النصوص المدنية الخاصة بالتقادم وإنما يطبقها فى مجال روابط القانون العام بالقدر الذى يتفق مع طبيعة هذه الروابط إلا إذا وجد نص

فى مسألة معينة فيجب عندئذ التزام هذا النص، وتتركز مدة التقادم المسقط على اعتبارات تتصل بالمصلحة العامة إذ الحرص على استقرار المعاملات وتوفير الطمأنينة فى المراكز القانونية يتطلب دائماً العمل على سرعة البت فيما يثور من منازعات وطالما أن التطور القانونى قد وصل إلى حد الإقرار بحق منازعة السلطات العامة فيما تجريه من تصرفات فإن ذلك يستتبع بالضرورة وجوب تنظيم وسائل هذه المنازعة بما لا يكون من شأنه تعليقها أمدا لا نهاية له، وإذا كان للتقادم المسقط للمطالبة بالحقوق فى روابط القانون الخاص حكمته التشريعية المتصلة بالمعاملات فإن حكمة هذا التقادم فى مجال روابط القانون العام تجد تبريرها على نحو أدعى وأوجب فى استقرار الأوضاع الإدارية والمراكز القانونية لعمال المرافق العامة استقرارا تمليه المصلحة العامة وحسب سير المرافق ، ولما كان قانون مجلس الدولة لم يحدد مداداً لرفع الدعاوى فى المنازعات الإدارية التى يختص بنظرها بهيئة قضاء إداري إلا ما يتعلق منها بطلبات الإلغاء إذ نص على أن ميعاد رفعها هو ستون يوماً على التفصيل الوارد به ومن ثم فإن غيرها من الطلاب يجوز رفعها متى كان الحق المطالب به لم يسقط بالتقادم طبقاً لقواعد القانون المدنى.

(حكم المحكمة الإدارية العليا بجلسة ١٩٧٩/١/١٣ فى الطعن رقم ٢٧٠ لسنة ١٦ ق . عليا)

ولقد جرى قضاء المحكمة الإدارية العليا على أنه وإن كانت قواعد القانون المدنى وقد وضعت أصلاً لتحكم روابط القانون الخاص ولا تيسرى وجوباً على روابط القانون العام، إلا أن القضاء الإداري له أن يطلب من تلك الأحكام ما يتلاءم مع هذه الضوابط وله أن يطورها بما يحقق هذا التلاؤم، ولذلك لا يطرح كلية تطبيق النصوص المدنية الخاصة بالتقادم، وإنما يطبقها فى مجال روابط القانون العام بالقدر الذى يتفق مع طبيعة هذه الروابط، إلا إذا وجد نص فى مسألة معينة فيجب عندئذ التزام هذا النص، وتتركز مدة التقادم المسقط على اعتبارات تتصل بالمصلحة العامة، إذ الحرص على استقرار المعاملات وتوفير الطمأنينة فى المراكز القانونية يتطلب دائماً العمل على سرعة البت فيما يثور

من منازعات وطالما أن التطور القانونى قد وصل إلى حد الإقرار للأفراد بحق منازعة السلطات العامة فيما تجريه من تصرفات، فإن ذلك يستتبع بالضرورة وجوب تنظيم وسائل هذه المنازعة بما لا يكون من شأنه تعليقها أمدا لا نهاية له، وإذا كانت للتقادم المسقط للمطالبة بالحقوق فى روابط القانون الخاص حكمته التشريعية المتصلة بالمعاملات، فإن حكمة هذا التقادم فى مجال روابط القانون العام تجد تبريرها على نحو أدعى أوجب فى استقرار الأوضاع الإدارية والمراكز القانونية لعمال المرافق استقرار تمليه المصلحة العامة وحسن سير المرفق العام.

(الإدارية العليا جلسة ١٩٧٣/٢/١٨ فى الطعن رقم ١٤٩٨ لسنة ١٣ ق . عليا)

وتطبيقاً لما تقدم قضت المحكمة الإدارية بجواز تمسك الجهة الإدارية فى مواجهة الأفراد بسقوط حقهم بالتقادم وفقاً لأحكام القانون المدنى كما قضت سقوط حق جهة الإدارة فى الرجوع على العامل بقيمة التعويض عن الأضرار التى تسبب فى أحداثها بمضى ثلاث سنوات من اليوم الذى يثبت فيه علمها بحدوث الضرر وبالشخص المسئول عنه وفقاً لأحكام المادة ١٧٢ من القانون المدنى.

(الإدارية العليا جلسة ١٩٨٨/٦/٢٥ فى الطعن رقم ٣٢٢٤ لسنة ٢٩ ق . عليا)

وهذا الفهم لطبيعة العلاقات فى نطاق القانون العام هو الذى أدى بها إلى أن تقرر أنه إذا كان الواجب أن تتصدى المحكمة من تلقاء نفسها لإعمال قواعد التقادم الخاصة بديون الحكومة قبل الغير فليس لها أن تفعل ذلك من تلقاء نفسها فى خصوص ديون الغير قبل الحكومة فذهب إلى:-

دعوى استرداد ما دفع دون وجه حق – وجوب رفعها قبل انقضاء المدة المنصوص عليها فى المادة ١٧٨ من القانون المدنى – الأصل فى التقادم أنه لا يترتب عليه اكتمال مدة سقوط الالتزام من تلقاء ذاته بل لابد أن يتمسك به المدين – التفرقة بين تقادم الديون المستحقة للدولة قبل الأفراد وتقادم ديون الأفراد المستحقة لهم قبل الدولة – المادة ٥٠ من اللائحة المالية للميزانية والحسابات –

أن كان يجوز للمحكمة أن تقضي من تلقاء نفسها بسقوط حق العامل في الأجر الذي لم يطالب ب في خلال خمس سنوات فإنه لا يجوز أن تقضي بتقادم حق الدولة في الرجوع على العامل بما صرفته له دون وجه حق إذ يتعين للحكم بهذا التقادم أن يتمسك هو به.

ومن حيث أن الحكم المطعون فيه قد أقام قضاؤه بسقوط الدعوى على أنها من دعاوى الاسترداد التي يتحتم رفعها قبل انقضاء المدة المنصوص عليها في المادة ١٨٧ من القانون المدني وأنها قد أقيمت بعد انقضاء المدة المذكورة.

ومن حيث أن المدعى عليه لم يحضر أمام المحكمة الإدارية ولم يتقدم بأي دفع أو دفاع في الدعوى وبذلك يكون الحكم المطعون فيه قد قضى بالسقوط دون أن يدفع المدعى عليه بالتقادم المسقط.

ومن حيث أن الأصل في التقادم أنه لا يترتب على اكتمال مدته سقوط الالتزام، من تلقاء ذاته بل لابد من أن يتمسك به المدين، فالتقادم دفع يدفع به المدين دعوى الدائن والأصل فيه أنه لا يعتبر من النظام العام، ذلك أن سقوط الالتزام بالتقادم وإن كان مبنياً على اعتبارات تمت إلى المصلحة العامة لضمان الأوضاع المستقرة إلا أنه يتصل مباشرة بمصلحة المدين الخاصة كما أنه يتصل اتصالا مباشراً بضميره فإذا كان يعلم أن ذمته مشغولة بالدين وتحرج من التذرع بالتقادم، كما لها النزول عنه عن طريق عدم التمسك به. فلا تستطيع المحكمة أن تقضي بالسقوط من تلقاء نفسها – كل ذلك ما لم يرد نص على خلاف هذا الأصل كنص المادة ٥٠ من اللائحة المالية للميزانية والحسابات.

وهذا التبرير انتهى بها في قضائها الحديث إلى أنه طبقاً للقانون رقم ٦٤٦ لسنة ١٩٥٣ تتقادم بخمس سنوات الضرائب والرسوم المستحقة للدولة أو لأي شخص إعتباري ما لم ينص القانون على مدة أطول. مدة التقادم هذه مدة سقوط لا تقضي به المحكمة من تلقاء نفسها ولا تسقط بانقضائها الدعوى تلقائياً وإنما يسوغ أن تثار كدفع من جانب المدين أو أحد دائنيه أو كل ذي شأن له مصلحة في إثارة هذا الدفع.

(الطعن رقم ٨٢٨٩ لسنة ٤٥ ق جلسة ٢٠٠١/١٢/٨. وأنظر حكمها في الطعن رقم ٧٠٦٤ لسنة ٤٤ ق جلسة ٢٠٠١/١٢/٢٢)

التقادم فى العلاقة بين أشخاص القانون العام والخاص:

أما بالنسبة إلى مدى سريان أحكام التقادم فى خصوص العلاقة بين الوزارات والمصالح العامة وبين شركات القطاع العام، فلقد استقر رأى الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بمجلس الدولة، على أنه إذا كانت شركات القطاع العام تسرى عليها فى مباشرة نشاطها أحكام القانون الخاص شأنها فى ذلك شأن شركات القطاع الخاص، فإن أحكام القانون فى شأن معاملاتها هى التى تحكم علاقتها بالغير أو بالجهات الحكومية، وذلك فيما عدا ما استثنى منها بنص صريح. وطالما نشأت علاقة للمديونية ، فإن انقضاء تلك العلاقة يخضع للقواعد المقررة فى انقضاء الالتزام ومن بين تلك القواعد قواعد التقادم. ولهذا انتهى الرأى إلى أنه لما كانت شركات القطاع العام تخضع فى معاملاتها المالية مع الدولة لكل القواعد القانونية المتعلقة باستحقاق الرسوم الجمركية وبطرق الوفاء بها، فإن القواعد الخاصة بالتقادم تسرى على شركات القطاع العام فى علاقتها بالدولة.

(الجمعية العامة – الفتوى رقم ٩١٦ فى ١٩٦٨/١٠/١٩ بجلسة ١٩٦٨/١٠/٩. وبذات الجلسة فتواها رقم ٩١٨ فى ١٩٦٨/١٠/١٩)

وبصدور القانون رقم ٢٠٣ لسنة ١٩٩١ بإصدار قانون شركات قطاع الأعمال أصبحت هذه المسألة ليست محلاً للجدل بعد أن أخضع القانون هذه الشركات للأحكام الخاصة بالشركات المساهمة والتوصية بالأسهم والشركات ذات المسئولية المحدودة وفقاً لأحكام القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١.

إلا أن رأى الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بمجلس الدولة استقر على عدم جواز التمسك بالتقادم فى المنازعات والخلافات حول الحقوق التى تنشأ بين الأشخاص الاعتبارية العامة بعضها قبل البعض، ومرد ذلك إلى أن المشرع بمقتضى المادة ٦٦ من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٠ قد

استبعد الدعوى كوسيلة للمطالبة بالحق في العلاقات بين الجهات الإدارية، واستبدل بها وسيلة أخرى تتمثل في عرض المطالبات فيما بين هذه الجهات على الجمعية العمومية للفصل فيها برأى ملزم للجانبين.

(الجمعية العمومية بجلسة ١٩٧٢/١/١٢ ـ الفتوى رقم ٩٥ في ١٩٧٢/١/٣١،
وبجلسة ١٩٧٢/١٢/٩ الفتوى رقم ١٦١ في ١٩٧٢/٢/٢٦،
وبجلسة ١٩٧٦/١١/١٧ الفتوى رقم ٦٨٦ في ١٩٧٦/١٢/٦،
وبجلسة ١٩٧٨/١١/١ الفتوى رقم ٣ في ١٩٧٩/١/١،
وبجلسة ١٩٨٢/١/٦ الفتوى رقم ١٣٣ في ١٩٨٢/٢/١١)

ثانياً:-
مدة تقادم الدعوى

مدة التقادم في القانون الفرنسي:-

تتقادم دعوى مسئولية الأشخاص العامة بمدة خاصة؛ ويطلق عليها التقادم الرباعي Prescription quadriennale ، الذى كان يطلق عليه في وقت سابق "السقوط الرباعي".

وقد نظم قانون ٣١ذ ديسمبر ١٩٦٨ ومرسوم ١١ فبراير ١٩٩٨، التقادم الرباعي، فقد نص هذا القانون على أن "تتقادم لمصلحة الدولة والمحافظات والمقاطاعات جميع الديون التى لم يتم دفعها في مدة أقصاها أربع سنوات، اعتبارا من اليوم الأول للسنة التالية التى اكتسبت فيها هذه الحقوق".

ومفاد هذا النص أنه اعتبارا من أول يناير التالى للسنة التى حدث فيها الفعل الضار، فإن ميعاد التقادم يبدأ، وإذا مضت أربع سنوات دون أن يقوم الشخص العام بدفع الدين، ودون أن يطرأ سبب لوقف التقادم أو انقطاعه، فإنه يجوز للشخص العام، بل يجب عليه أن يتمسك بالتقادم، الأمر الذى يضع نهاية لاستحقاق الدين.

مدة التقادم فى القانون المصرى:-

إن نصوص التقنين المدنى الخاصة بالتقادم قابلة للتطبيق على دعاوى المسئولية الإدارية. وأهم هذه النصوص المادتان ١٧٢ و ٣٧٤.

وتنص المادة ١٧٢ من التقنين المدنى على ما يلى:-

"١- تسقط بالتقادم دعوى التعويض الناشئة عن العمل غير المشروع بانقضاء ثلاث سنوات من اليوم الذى علم فيه المضرور بحدوث الضرر وبالشخص المسئول عنه. وتسقط هذه الدعوى فى كل حال بانقضاء خمس عشر سنة من يوم وقوع العمل غير المشروع.

"٢- على أنه إذا كانت هذه الدعوى ناشئة عن جريمة، وكانت الدعوى الجنائية لم تسقط بعد انقضاء المواعيد المذكورة فى الفقرة السابقة، فإن دعوى التعويض لا تسقط إلا بسقوط الدعوى الجنائية.

وتنص المادة ٣٧٤ من التقنين المدنى على ما يلى:- "يتقادم الالتزام بانقضاء خمس عشر سنة، فيما عدا الحالات التى ورد عنها نص خاص فى القانون وفيما عدا الاستثناءات التالية......".

ووفقاً لهذه النصوص، وعلى ضوء أحكام القضاء، فإنه يتعين التمييز بين ما إذا كانت دعوى المسئولية الإدارية تقوم على خطأ لا يعتبر جريمة وتمثل هذا الخطأ فى الفعل غير المشروع أى واقعة مادية؛ أو كانت هذه الدعوى ناشئة عن جريمة ، أو ناشئة عن مخالفة القانون أى عن قرار إداري غير مشروع.

مدة تقادم دعوى المسئولية الإدارية الناشئة عن العمل غير المشروع:

تطبق أحكام المادة ١٧٢ من التقنين المدنى على دعاوى المسئولية.

وبالمقابل ، إذا كانت محكمة الموضوع قد خلصت، فى حدود سلطتها التقديرية، من واقع الدعوى وملابساتها إلى عدم توافر العلم لدى المطعون عليها الأولى قبل مضى ثلاث سنوات سابقة على رفع الدعوى، استنادا إلى عدم وجود

تلازم حتمى بين تاريخ وقوع الضرر، الذى يتمثل فى وفاة أبنها الجندى إثر إصابته بمقذوف نارى انطلق من مسدس جندى آخر، وبين الحكم بإدانته جنائياً، وأن الحكم أقام قضاءه فى هذا الشأن لأسباب تكفى لحمله، فمن ثم فإن ما يثيره الطاعن لا يعدو أن يكون فى حقيقته جدلاً موضوعياً فى تقدير المحكمة للأدلة، وهو ما لا يجوز أمام محكمة النقض[١].

تقادم دعوى المسئولية الإدارية الناشئة عن جريمة:

إذا كانت دعوى المسئولية الإدارية ناشئة عن جريمة ، فإنها لا تسقط إلا بسقوط الدعوى الجنائية. وهذا الحكم يفترض أن تقادم الدعوى المدنية يكتمل قبل انقضاء تقادم الدعوى الجنائية، ويهدف إلى تمكين المضرور من أن يتقاضى من الجانى التعويض فى الوقت الذى يعاقب فيه جنائياً. وبالتالى، فإن الدعوى المدنية لا تسقط بالتقادم إلا بسقوط الدعوى الجنائية.

غير أن الفرض العكسى يمكن أن يحدث، وهو أن الدعوى الجنائية يمكن أن تسقط بالتقادم قبل أن تسقط الدعوى المدنية بالتقادم. فقد تسقط الدعوى الجنائية بعد رفعها لسبب من الأسباب الخاصة كوفاة المتهم أو التقادم، وبالتالى فإن صدور الحكم النهائى بانقضاء الدعوى الجنائية لا يؤثر فى سير الدعوى المدنية التى سبق رفعها، فلا تنقضى الأخيرة إلا بمضى المدة المنصوص عليها فى المادة ١٧٢ من التقنين المدنى[٢].

وإذا سقطت الدعوى التأديبية عن المخالفة المنسوبة إلى العامل بالتقادم، فإن ذلك لا يستتبع أيضاً بطريق اللزوم أن تسقط الدعوى المدنية لاستقلال كل منها عن الأخرى[٣].

---

[١] ن.م.، ١٧ مارس ١٩٨١ الطعن رقم ١٤٩٤ لسنة ٤٩ ق ، المجموعة، ص ٨٤٥.

[٢] ن.م، ٢٩ مايو ١٩٩٧، الطعن رقم ٤٦٨ لسنة ٦١ ق ، المجموعة ص ٨٤٥.

[٣] ج.ع.، ١٨ مايو ١٩٨٣ ، ملف رقم ١٠٥٠/٢/٣٢.

مدة تقادم دعوى المسئولية الإدارية عن الالتزامات التى مصدرها القانون:

وفقاً للمادة ٣٧٤ من التقنين المدنى بتقادم الالتزام بانقضاء خمسة عشر سنة . وينطبق هذا النوع من التقادم على الالتزامات التى مصدرها القانون مباشرة.

ويجد هذا التقادم تطبيقات مختلفة فى مجال مسئولية السلطة العامة، نذكر منها على سبيل لمثال:-

١- دعوى التعويض عن القرارات الإدارية المخالفة للقانون: استقر القضاء على أن دعوى التعويض عن قرارات فصل الموظفين العموميين الصادرة بالمخالفة للقانون لا تسقط إلا بمضى خمسة عشر سنة، لأن مسئولية الإدارة عن هذه القرارات تنسب إلى المصدر الخامس من مصادر الالتزام المنصوص عليها فى القانون المدنى وهو القانون، بحسبان أن هذه القرارات تصرفات قانونية وليست أفعالاً مادية، فلا يسرى عليها حكم المادة ١٧٢ من التقنين المدنى.

وكانت بعض أحكام القضاء قد تبنت اتجاها مخالفاً وهو أن تسقط دعاوى التعويض عن قرارات فصل الموظفين العموميين[١] ، وقرارات التخطى فى الترقية[٢]، بمضى المدة المقررة للتقادم المسقط للحق الأصلى ذاته وهو المرتب، أى بمضى خمس سنوات.

غير أن دائرة توحيد المبادئ بالمحكمة الإدارية العليا قد وضعت نهاية لهذا القضاء، وذلك استنادا إلى عدة حجج أهمها أن التعويض عن القرار الإداري غير المشروع ليس بمرتب ، بل التزام بمبلغ مالى تقدره المحكمة وليست له صفة الدورية ولا التجدد، وأنه يراعى عند تقديره عناصر أخرى غير المرتب كالأضرار الأدبية. كما لا يجوز لهذا السبب أيضاً الاستناد إلى نص

---

[١] م.إ. ع، ٤ ديسمبر ١٩٨٢، المجموعة، السنة ٢٨ ، ص ٢٢٢.

[٢] م.إ. ع، ١٩ فبراير ١٩٨٣ ، المجموعة، السنة ٢٨ ، ص ٤٩٥.

المادة ٥٠ من اللائحة المالية للميزانية والحسابات التى تنص على أن الماهيات التى لم يطالب بها مدة خمس سنوات تصبح حقاً مكتسباً للحكومة[١].

٢- تعويض التعويض عن قرارات إسقاط عضوية أعضاء البرلمان: ويرجع ذلك إلى أن علاقة مجلس الشعب بأعضائه رابطة قانونية تحكمها القوانين واللوائح ، وأن قواعد إسقاط العضوية وردت فى الدستور وقانون مجلس الشعب ولائحته الداخلية، وأنه يترتب على إخلال المجلس بالالتزام بها إذا ما أضير به عضو المجلس – مسئوليته عن تعويضه مسئولية مدنية مصدرها القانون طبقاً للقواعد العامة وبغير حاجة إلى نص خاص يقرر ذلك، وأن التقادم الثلاثى المنصوص عليه فى المادة ١٧٢ من القانون المدنى هو تقادم إستثنائى خاص بدعوى التعويض عن الضرر الناشئ عن العمل غير المشروع، فلا يسرى على الالتزامات التى تنشأ عن القانون مباشرة، وإنما يخضع تقادمها لقواعد التقادم العادى المنصوص عليه فى المادة ٢٧٤ من ذلك القانون[٢].

٣- دعاوى التعويض عن غصب الملكية: ويرجع إعمال التقادم العادى بالنسبة لهذا النوع من دعاوى المسئولية إلى أن المادة ٣٤ من الدستور تنص على أن الملكية الخاصة مصونة ، كما أن المادة ٨٠٥ من القانون المدنى تنص أيضاً على عدم حرمان أحد من ملكه إلا فى الأحوال التى يقررها القانون وبالطريقة التى يرسمها مقابل تعويض عادل؛ وأنه إذا كانت الملكية لا تسقط بمجرد الغصب، وإنما تبقى لصاحبها حتى يكتسبها غيره بأحد أسباب كسب الملكية، وكان طلب التعويض هو بديل طلب المغصوب، فإن لازم ذلك أن التعويض لا يسقط إلا بمضى خمس عشرة سنة من تاريخ الاستحقاق عملاً بنص المادة ٣٧٤ من القانون المدنى[٣].

---

[١] م.إ.ع، دائرة توحيد المبادئ، ١٥ ديسمبر ١٩٨٥، الطعن رقم ٥٦٧ لسنة ٢٩ ق ، المجموعة، ص ٢٩؛ ١٥ مارس ١٩٨٦، الطعن رقم ٩٢٨ لسنة ٢٧ ق ، المجموعة، ص ٣٥١؛ ٢٠ يونيو ١٩٨٩، الطعن رقم ٢٠١٨ لسنة ٣٠ ق؛ ٢٦ فبراير ١٩٨٥، الطعن رقم ٩٢٦ لسنة ٢٧ ق.

[٢] ن.م.، ١٧ يونيو ١٩٩٧ الطعن رقم ٣١٨٩ لسنة ٥٨ ب ، المجموعة، ع٢ ، ص ٩٠٣.

[٣] ن.م.، ٢٧ ديسمبر ١٩٩٤، الطعنان رقما ٢٤٤٥ و ٢٦٥٠ لسنة ٥٩ ق ، المجموعة، ص ١٦٩٧.

مدة تقادم حق الإدارة فى مطالبة موظفيها بالتعويض عن أخطائهم:

إن القواعد الخاصة بمدد التقادم التى سبق بيانها تتعلق بمسئولية الإدارة فى مواجهة موظفيها أو غيرهم من الأفراد. غير أنه إذا ارتكب لموظف خطأ أحدث ضرراً بالإدارة؛ فإنه يجوز للأخيرة مطالبته بالتعويض، بوصفها المضرور من الفعل الضار.

وللإدارة فى سبيل اقتضاء التعويض أن تلجأ إلى إحدى وسيلتين، أما الوسيلة الأولى فهى التنفيذ المباشر وبمقتضاه يتم الخصم من راتب الموظف فى الحدود وبالشروط المنصوص عليها فى القانون رقم ١١١ لسنة ١٩٥١ معدلاً بالقانون رقم ٣٢٤ لسنة ١٩٥٦. ومن الطبيعى أن للموظف الحق فى الطعن فى هذا القرار. وأما الوسيلة الثانية فهى أن تلجأ الإدارة إلى رفع دعوى التعويض أمام القضاء.

وبصرف النظر عن الوسيلة التى تلجأ إليها الإدارة لاقتضاء التعويض، فإن السؤال الذى يثور يتعلق بتحديد المدة التى يجب على الإدارة مراعاتها وإلا سقطت مطالبتها للموظف بالتقادم.

اختلف موقف القضاء الإداري عن القضاء العادى فى الإجابة على هذا التساؤل.

فالقضاء الإداري يرى أنه إذا أرادت الإدارة تحميل الموظف بقيمة الأضرار الناشئة عن خطئه ، فإن حقها فى التعويض يسقط بالتقادم الثلاثى المنصوص عليه فى المادة ١٧٢ من التقنين المدنى؛ لأن مناط إلزام العامل فى ماله الخاص بالتعويض عما يترتب على عمله غير المشروع من ضرر أساسه هو المسئولية المدنية التى تخضع لقواعد المسئولية التقصيرية. وبناء على ذلك، قضت المحكمة الإدارية العليا ببطلان قرار تحميل سائق قطار بهيئة سكك حديد مصر بقيمة الأضرار الناشئة عن حادث التصادم الذى تسبب فيه، نظراً لمرور

أحد عشر عاماً على وقوع الحادث[1]، كما قضت أيضاً بإلغاء الحكم المطعون فيه لأنه اعتبر أن حق الإدارة فى مطالبة الموظف بقيمة فرق الشهر عن أحد المحررات يسقط بالتقادم العادى المنصوص عليه فى المادة ٣٧٤ من التقنين المدنى باعتبار أن مصدر الالتزام هو القانون مباشرة وهو التزام العامل بأن يؤدى عمله بدقة وأمانة دون تقصير[2].

غير أن محكمة النقض تتبنى إتجاهاً مخالفاً جديراً بالتأييد وهو أن حق الإدارة فى مطالبة العاملين لديها بالتعويض لا يسقط إلا بمضى خمس عشرة سنة. وبناء على ذلك قضت بأنه لما كانت إدارة النقل العام بمدينة الإسكندرية كانت تباشر مرفقاً عاماً من مرافق الدولة وتعتبر من أشخاص القانون العام، ويعتبر موظفوها ومستخدموها موظفين عموميين بحكم تبعيتهم لها، وتكون علاقتهم بها علاقة تنظيمية عامة تحكمها القوانين واللوائح، فإن مسئولية المطعون عليه الذى كان يشغل وقت الحادث وظيفة سائق لدى الطاعنة، تحكمها النصوص الخاصة بمسئولية أمناء المخازن وأرباب العهد عما فى عهدتهم، وهى مسئولية لا تنسب إلى العمل غير المشروع بل إلى القانون الذى أنشأها، ولا يحكمها التقادم الثلاثى المنصوص عليه فى المادة ١٧٢ وإنما التقادم العادى المنصوص عليه فى المادة ٣٧٤ من التقنين المدنى، خصوصاً أن التقادم الثلاثى هو تقادم استثنائى خاص بدعوى التعويض الناشئة عن العم لغير المشروع ولا يسرى على الالتزامات التى تنشأ مباشرة عن القانون[3].

---

[1] م.إ.ع.، ٢٥ يونيو ١٩٨٨ ، الطعن رقم ٣٢٢٤ لسنة ٢٩ ق ، المجموعة، ص ١٧٥٦؛ تعليق د. عبدالفتاح عبدالحليم عبدالبر، مجلة العلوم الإدارية، ١٩٩٣ ، ع ٢ ، ص ١٦٩.

[2] م.إ.ع.، ١٨ أبريل ٢٠٠١، الطعن رقم ٦٤٨ لسنة ٤٤ ق.

[3] ن.م.، ١٩ أبريل ١٩٧٧، الطعن رقم ٤٢ لسنة ٤٠ ق ، المجموعة، ص ٩٨٢. أنظر أيضاً ن.م.، ١١ ديسمبر ١٩٧٣، المجموعة، السنة ٢٤ ، ص ١٢٤٩.

د. محمد عبداللطيف المرجع السابق ص ٦٦ وما بعدها ، د. سعاد الشرقاوى المسئولية الإدارية – ص ٨٣ وما بعدها.

ثالثاً:-

وقف التقادم وانقطاعه

تسرى على دعوى المسئولية الإدارية القواعد العامة فى وقف التقادم وانقطاعه. وإذا دفع أمام المحكمة بالتقادم ، فإنه يجب عليها أن تبحث شرائطه القانونية ومنها المدة بما يعترضها من وقف أو انقطاع، إذ أن من شأن قيام أحد أسباب الوقف أو الانقطاع أن يحول دون اكتمال مدة التقادم[١].

أسباب وقف تقادم دعوى المسئولية الإدارية

توجد ثلاثة أسباب تؤدى إلى وقف سريان التقادم.

أما **السبب الأول** فيرجع إلى ظروف مادية إضطرارية أقرب ما تكون إلى القوة القاهرة التى يتعذر معها على المضرور أن يطالب بحقه ، مثل قيام حرب مفاجئة أو نشوب فتنة.

وأما **السبب الثانى** فيرجع إلى المحاكمة الجنائية فى الحالة التى لا يطالب فيها المضرور بالتعويض أمام المحكمة الجنائية، إذا كانت دعوى المسئولية ناشئة عن جريمة جنائية. ففى هذه الحالة تسرى مدة تقادم دعوى التعويض من اليوم الذى علم فيه المضرور بحدوث الضرر والشخص المسئول عنه؛ غير أن مدة التقادم تقف بحكم القانون طوال مدة المحاكمة الجنائية، ولا يعود التقادم الثلاثى إلى السريان إلا عند صدور الحكم النهائى بإدانة الجانى، أو عند انتهاء المحاكمة لأى سبب آخر، ويكون للمضرور بعد ذلك وقبل أن تكتمل مدة التقادم الثلاثى أن يرفع دعواه المدنية بالتعويض أمام المحكمة المدنية؛ فقيام الدعوى الجنائية فى هذه الحالة يعتبر مانعاً قانونياً فى حكم المادة ١/٣٨٢ من القانون المدنى بحيث يتعذر على الدائن المضرور والمطالبة بحقه[٢]. ويستوى بعد ذلك،

---

[١] ن.م.، ٢٤ أبريل ١٩٩٤، الطعن رقم ٥٥٢ لسنة ٦٠ ق ، المجموعة، ص ٧٦٠؛ ١٥ ديسمبر ١٩٧٧، المجموعة، السنة ٢٨ ، ص ١٨١٥..

[٢] ن.م.، ٢٠ فبراير ١٩٩٧، الطعن رقم ٦٥٠ لسنة ٦٠ ق ، المجموعة، ص ٢٩٨.

أن يؤسس المدعى دعواه بالتعويض على المسئولية عن الأفعال الشخصية أو عمل الغير أو الناشئة عن الأشياء[١].

وأما **السبب الثالث** فيرجع إلى ما تضمنته المادة ٢/١٠ من القانون رقم ٧ لسنة ٢٠٠٠، بشأن التوفيق فى بعض منازعات الدولة، من أنه يترتب على تقديم طلب التوفيق إلى اللجنة المختصة وقف المدد المقررة قانوناً لرفع الدعوى، وذلك حتى انقضاء المواعيد المبينة فى هذه المادة[٢].

أسباب انقطاع تقادم دعوى المسئولية الإدارية:

إن أسباب انقطاع تقادم دعوى المسئولية الإدارية قد ترجع إلى المضرور أى الدائن أو إلى المسئول عن الضرر أى المدين.

أما الأسباب التى ترجع إلى المضرور فهى متعددة، لكنها تعبر عن تمسك المضرور بالمطالبة بحقه فى التعويض. وتأتى فى مقدمة هذه الأسباب المطالبة القضائية حتى ولو رفعت دعوى المسئولية إلى محكمة غير مختصة وقضى أيضاً بأن رفع دعوى الإلغاء عن القرار غير المشروع يؤدى إلى انقطاع تقادم دعوى المسئولية الناشئة عن هذا القرار، لأن كلا الطلبين يقومان على أساس قانونى واحد هو عدم مشروعية القرار الإداري، ومن غير المقبول أن يبقى الحق فى طلب إلغاء القرار قائماً أمام المحكمة، بينما يكون طلب التعويض عنه قد سقط بالتقادم[٣].

ويؤدى طلب المضرور والموجه إلى المسئول عن الضرر إلى انقطاع التقادم طالما يتعلق بالفعل الضار أو قيمة الدين أو دفعه.

---

[١] ن.م.، ٢٠ فبراير ١٩٩٧ ، الطعن رقم ٦٥٠ لسنة ٦٠ ق ، المجموعة، ص ٢٩٨.

[٢] أنظر سابقاً.

[٣] م.إ.ع. ، ١٦ يونيو ١٩٨٤ ، الطعن رقم ١٨٥ لسنة ٣٥ق.

أما الأسباب التى ترجع إلى المسئول عن الضرر فهى إقراره الصريح أو الضمنى بحق المضرور فى التعويض من ذلك أن توافق وزارة الحربية على صرف التعويض إلى الشركة عن الضرر الذى يتمثل فى إتلاف عامود الإنارة، فهذه الموافقة تعتبر إقراراً صريحاً يترتب عليه انقطاع التقادم وفقاً لما تنص عليه المادة ٣٨٤ من القانون المدنى، بحيث تبدأ منه مدة تقادم جديد[١].

رابعاً:-

أهم مبادئ المحكمة الإدارية العليا

من المقرر أن دعوى التعويض لا يسرى فى شأنها ميعاد الستين يوماً ويجوز رفعها طالما لم يسقط الحق فى إقامتها.

(الطعن رقم ٦٣٦ لسنة ٥ ق جلسة ١٩٦٠/١١/١٢)

كما انتهت دائرة توحيد المبادئ بالمحكمة إلى سقوط دعوى التعويض عن القرارات الإدارية المخالفة للقانون بمضى خمس عشرة سنة.

(الطعنان رقما ٥٧٦ لسنة ٢٩ ق ورقم ٥٥ لسنة ١٢ ق جلسة ١٩٨٥/١٢/١٥)

الأصل العام فى التقادم المسقط هو خمسة عشر عاماً ولا يتحول عنها إلى مدة أخرى إلا بنص خاص ولا يبدأ سريان التقادم فيما لم يرد فيه نص خاص إلا من اليوم الذى يصبح فيه الدين مستحق الأداء وأنه لا يسرى التقادم ويوقف إذا وجد مانع يتعذر معه على الدائن أن يطالب بحقه فى الوقت المناسب ويترتب على وقف التقادم عدم حساب المدة التى وقف سريان التقادم خلالها ضمن مدة التقادم وتحسب المدة السابقة والمدة التالية.

صدور حكم لصالح المقاول بأحقيته فى مبلغ مالى ورفض الطعن المقام من الحكومة عن هذا الحكم بحكم دائرة فحص الطعون فى ١٩٨٥/٥/١٥ فإنه اعتبارا من ذلك التاريخ يبدأ سريان التقادم فقد السند التنفيذى وأقام المقاول دعوى بطلب صرف صورة تنفيذية ثانية فى ١٩٩٥/١٠/٢٤ يقطع مدة التقادم

---

[١] د. محمد عبداللطيف المرجع السابق ص ٦٦٦.

ويبدأ سريان التقادم من صدور حكم له بصرف صورة تنفيذية ثانية في ١٩٩٦/٨/٥.

(الدائرة الثالثة – الطعن رقم ٢٨٢٦ لسنة ٤٣ ق – جلسة ٢٠٠١/١/٣٠)

إلا أن هذا لا يسرى على القرار المنعدم

ومن حيث أنه فيما تدفع به الجهة الإدارية الطاعنة – في الطعن الأول – لأول مرة بسقوط حق المدعى في طلب إلغاء القرار المطعون فيه والمطالبة بالتعويض عن الأضرار الناتجة عنه بمضى خمسة عشر سنة، فإنه عن هذا الدفع فهو في غير محله قانوناً ذلك أن الثابت من الأوراق أن مشروع القرار المطعون فيه قد عرض على مجلس الرئاسة بطريق التمرير ولم يوافق عليه جميع أعضائه حيث اعترض عليه بعض الأعضاء، وبالترتيب على ذلك يكون قد شاب القرار المطعون فيه عيب مخالفة القانون وهي مخالفة جسيمة لحقت بالقرار المطعون فيه لما تمثله من تجاوز صارخ للحدود التي قررها القانون لإصدار القرار المطعون فيه في مثل هذه الحالة ينحدر به إلى درجة الانعدام قانوناً، فإنه يكون حرياً بالإلغاء مع ما يترتب على ذلك من آثار دون أن يتقيد طلب إلغائه بميعاد معين على ما جرى به قضاء هذه المحكمة، وبالتالي فإن الدفع المبدى من الجهة الإدارية الطاعنة بسقوط حق المدعى بمضى خمسة عشر سنة لا يسانده أساس سليم من القانون ، متعين الرفض، وإذ قضى الحكم المطعون فيه بقبول الدعوى شكلاً، وفي الموضوع بإلغاء القرار المطعون فيه فيما تضمنه من نقل المدعى من الرقابة الإدارية إلى المؤسسة المصرية للأبنية العامة، وما يترتب على ذلك من آثار وبإلزام الجهة الإدارية بأن تدفع للمدعى مبلغ عشرة آلاف جنيه تعويضاً لما أصابه من أضرار، فإن الحكم المطعون فيه يكون على هذا الوجه قد صدر موافقاً صحيح القانون، ويكون النعى عليه من جانب الجهة الإدارية الطاعنة في غير محله قانوناً.

ومن حيث أنه عن نعى الطاعنين في الطعن الثاني (ورثة المدعى) على الحكم المطعون فيه بالخطأ في تطبيق القانون استنادا إلى محكمة أول درجة

أخطأ فى تقدير قيمة الأضرار المادية والأدبية والنفسية التى حاقت بمورثهم (المدعى) بمقولة أن مورثهم أصيب بالمرض نتيجة لصدور القرار المطعون فيه استعصى على العلاج داخل البلاد ، فإنه عن هذا النعى فهو فى غير محله قانوناً، ذلك أن الحكم المطعون فيه بين عناصر الضرر الذى يستوجب التعويض وهى ما فاته من كسب وما لحقه من خسارة تتمثل فى حرمانه من فرص الترقى إلى الوظائف القيادية بالرقابة الإدارية ومزاياها، كما يبين الحكم عناصر الضرر الأدبى بأنها تتمثل فيما لحق مورث الطاعنين من إساءة سمعته نتيجة لإبعاده عن وظيفته بالرقابة الإدارية بصدور القرار المطعون فيه، ومتى كان ذلك فإنه لا يكون ثمة وجه قانوناً للنعى على الحكم المطعون فيه أن تقدير قيمة التعويض استنادا إلى القول بأن القرار المطعون فيه أصابه بمرض إستعصى على العلاج داخل البلاد إذ أن هذا الضرر هو ضرر غير مباشر والأصل أن التعويض لا يكون إلا عن الضرر المباشر وهو النتيجة الطبيعية للخطأ.

(الطعن رقم ٨٦٢ ، ٨٩٧ لسنة ٣٧ ق جلسة ١٩٩٩/٧/٢)

وذهبت المحكمة إلى:-

ومن حيث أن المحكمة المشكلة بالدائرة المنصوص عليها فى المادة (٥٤) مكرراً من قانون مجلس الدولة معدلاً قضت بجلسة ١٩٨٥/١٢/١٥ بأن دعوى التعويض عن القرارات الإدارية المخالفة للقانون تسقط بمضى خمس عشر سنة، وإذ كان الثابت فى واقعة المنازعة الماثلة أن جهة الإدارة دفعت أمام محكمة القضاء الإداري أثناء نظر الدعوى بطلب التعويض أمامها بسقوط الحق المطالب به بالتقادم الطويل استنادا لحكم المادة (٣٧٤) من القانون المدنى، كما أسست أحد أوجه طعنها على الحكم المطعون فيه على أنه خالف القانون إذ لم يقض بسقوط الحق فى التعويض على ما طلبت به احتياطيا فى الدعوى، ولما كان القرار الإداري يمثل ركن الخطأ على ما يدعى الطاعن/ أسامة مصطفى حسنين، قد صدر فى عام ١٩٦٦ ولم يقم دعواه بطلب التعويض عنه إلى فى ١٩٩٤/٨/٨ فيكون قد أقامها بعد أن سقط الحق فى التعويض بافتراض قيامه،

كما أنه يكون أيضاً قد اقامها بعد أكثر من خمسة عشر سنة من تاريخ صدور القرار رقم ١٨ لسنة ١٩٧٤ الصادر من جهاز تصفية الحراسات بالإفراج عن أرضه (المساحة الأولى بتاريخ ١٩٧٤/١١/٢٥ والمساحة الثانية بتاريخ ١٩٧٤/١٢/٧) وتسليمها للطاعن المذكور اعتبارا من التاريخين المشار إليهما بموجب صدور قرار الإفراج النهائى – فإنه يكون قد أقام دعواه بعد أن أدركه حكم التقادم المسقط المنصوص عليه بالمادة (٣٨٣) من القانون المدنى.

ومن حيث أنه لا يغير من ذلك ما ذهب إليه الحكم المطعون فيه من الرد على هذا الدفع برفضه مستنداً فى ذلك إلى حكم المادة (٥٧) من الدستور التى تنص على أنه "كل اعتداء على الحرية الشخصية أو حرمه الحياة الخاصة للمواطنين وغيرها من الحقوق والحريات العامة التى يكفلها الدستور والقانون جريمة لا تسقط الدعوى الجنائية أو المدنية الناشئة عنها التقادم، وتكفل الدولة تعوضاً عادلاً لمن وقع عليه الاعتداء "فإن هذا الرأى الذى ذهب إليه الحكم المطعون فيه غير سديد، ذلك أن النص فى المادة (٥٧) من الدستور مفاده أن الاعتداء على الحرية الشخصية أو حرمه الحياة الخاصة أو غيرها من الحقوق والحريات العامة لا تسقط الدعوى الجنائية ولا المدنية الناشئة عنها بالتقادم، ولما كان حق الملكية الخاصة من الحقوق الخاصة فإنه لا يندرج تحت نص المادة (٥٧) من الدستور.

ومن حيث أنه ترتيباً على ما تقدم وإذا كان الطاعن / أسامة مصطفى حسنين لم يقم دعواه بطلب التعويض عن القرار الجمهورى رقم ٢٦٥٦ لسنة ١٩٦٦ الصادر بتاريخ ١٩٦٦/٧/٦ إلا بتاريخ ١٩٩٤/٨/٨ فتكون الدعوى قد أقيمت بعد أن سقط الحق بالتعويض المطالب به فيها مما يتعين معه الحكم برفضها.

(الطعن رقمن ٣٤٤٩ لسنة ٤٤ ق جلسة ٢٠٠٣/٥/٣)

ومن حيث أنه من المسلم به أن طلب التعويض عن الأضرار الناتجة عن القرار الإدارى ، إنما هو مترتب عليه ويعد الطعن فى هذا القرار قاطعا لمدة

التقادم التى يتقادم بها الحق فى المطالبة بالتعويض عن تلك الأضرار، ومتى كان ذلك وكان الثابت أن المحكمة الإدارية لوزارة المالية قد قضت فى الدعوى رقم ٦٨ لسنة ٢٤ ق المرفوعة من الطاعن ضد المطعون ضدهم بجلستها المنعقدة فى ١٩٨٠/٣/٢٣ بإلغاء القرارين المطعون فيهما رقمى ٤٣٤ لسنة ١٩٧٢ و ٤٧٩ لسنة ١٩٧٣ والذى تأيد إستئنافياً فى الطعن الإستئنافى رقم ٢٣٧د لسنة ١٢ ق ، فإن هذا الحكم لا يعد من الأحكام التى يترتب عليها زوال صحيفة الدعوى إذ أنه لم يصدر بالرفض، وبالتالى فإن المطالبة القضائية الحاصلة من جانب الطاعن فى صورة الدعوى رقم ٦٨ لسنة ٢٤ ق المشار إليها تقطع التقادم المقرر للمطالبة بالتعويض عن الأضرار الناتجة عن هذين القرارين بحسبان أن طلب التعويض فى هذه الحالة مترتب على طلب الإلغاء وفرع منه، وإذ ذهب الحكم المطعون فيه غير هذا المذهب وقضى بسقوط حق الطاعن فى المطالبة بالتعويض بالتقادم لمضى أكثر من خمسة عشر سنة، وبأن رفع الدعوى رقم ٦٨ لسنة ٢٤ ق المشار إليها لا يقطع هذا التقادم استنادا إلى أن القضاء بإلغاء القرارين المطعون فيهما فى هذه الدعوى يمحو أثر صحيفة الدعوى فيزول بالتالى أثر رفع الدعوى فى قطع التقادم، ويعتبر التقادم الذى كان قد بدأ قبل رفع هذه الدعوى مازال سارياً لم يقطع، فإن هذا الذى ذهب إليه الحكم المطعون فيه على هذا الوجه يخالف القانون ذلك أن ما استقر عليه قضاء محكمة النقض والمحكمة الإدارية العليا هو أن الأحكام التى يزول فيها أثر رفع الدعوى لزوال صحيفة الدعوى هى الأحكام الصادرة بترك المدعى للخصومة أو التى تقضى بسقوط الخصومة أو انقضائها أو التى تقضى برفض الدعوى لسبب لا يرجع إلى موضوع الحق كأن يقضى برفض الدعوى بالحالة التى عليها، فإنه فى هذه الأحوال يترتب على ذلك إلغاء صحيفة الدعوى واعتبر انقطاع التقادم كأن لم يكن، ومن ثم يعتبر التقادم الذى كان قد بدأ سريانه مستمراً أبداً فى السريان فإذا كان قد اكتمل سقط الحق بالتقادم، وإلا استمر فى سريانه إلى أن يكتمل فيسقط الحق، (يراجع حكم محكمة النقض الصادر بجلسة ١٩٦٢/٦/٧ مجموعة أحكام المحكمة ١٣ رقم ١٦ ص ٧٧٤ وحكم المحكمة الإدارية العليا فى الطعن رقم

٣٢٢٦ لسنة ٣٢ ق بجلسة ١٩٨٨/٥/٢٨ مجموعة أحكام المحكمة ١ لسنة ٣٢ الجزء الثانى – رقم ٢٥٢ ث ١٥٧٣).

ومن حيث أنه تأسيساً على ما تقدم، يتعين الحكم بإلغاء الحكم المطعون فيه فيما قضى به من سقوط حق المدعى (الطاعن) فى المطالبة بالتعويض عن الأضرار المادية والأدبية الناتجة عن صدور القرارين المطعون فيهما، والقضاء بأحقية الطاعن فى المطالبة بالتعويض استنادا إلى سريان مدة تقادم جديدة اعتبارا من تاريخ صدور حكم محكمة القضاء الإداري بهيئة إستئنافية بجلسة ١٩٩٠/٣/٥ الذى أيد الحكم الصادر فى الدعوى رقم ٦٨ لسنة ٢٤ قضائية بإلغاء القرارين المطعون فيهما، ولأنه أقام الدعوى الصادر فيها الحكم المطعون فيه فى الطعن الماثل (برقم ٧٣٥٧ لسنة ٤٥ ق) فى ١٩٩١/٨/٨ قبل اكتمال مدة التقادم الجديدة.

ومن حيث أنه متى كان الدفع بالتقادم هو من الدفوع الموضوعية والتى لا يقتصر على إسقاط الدعوى بل يسقط الدعوى والحق جميعاً، ومتى كان الحكم المطعون فيه قد صدر بقبول الدفع المبدى من الجهة الإدارية المدعى عليها بسقوط حق المدعى (الطاعن) فى المطالبة بالتعويض بالتقادم، وكان هذا الدفع من الدفوع الموضوعية التى تمس أصل الحق فى الدعوى، فإن الطعن فى هذا الحكم يعطى لمحكمة الطعن الحق فى التصدى لموضوع النزاع دون ما حاجة إلى إعادة الدعوى إلى محكمة القضاء الإداري التى لا يجوز لها فى هذه الحالة أن تتصدى لموضوع الدعوى مرتين، ومن ثم فإن هذه المحكمة تتصدى لموضوع طلب التعويض.

ومن حيث أنه عن ركن الخطأ ، فإن الثابت أن المحكمة الإدارية لوزارة المالية قضت بحكمها الصادر فى الدعوى رقم ٦٨ لسنة ٢٤ ق بإلغاء القرارين المطعون فيهما رقمى ٤٣٤ لسنة ١٩٧٢ فيما تضمنه من إنهاء خدمة الطاعن و ٤٧٩ لسنة ١٩٧٣ الصادر بفصله بغير الطريق التأديبى وذلك لمخالفتهما للقانون وللدستور، وقد تأيد هذا الحكم إستئنافياً فى الاستئناف رقم ٥٣٧ لسنة ١٢

ق ، ومن ثم فإنه إعمالاً لحجية هذا الحكم يتوافر ركن الخطأ فى جانب الجهة الإدارية المطعون ضدها والذى يتمثل فى عيب مخالفة القانون والدستور الذى علق بالقرارين المطعون فيهما.

ومن حيث أنه عن ركن الضرر، فإن الثابت أن الطاعن حرم من مصدر رزقه وهو مرتبه وملحقاته نتيجة لصدور القرارين المطعون فيهما المشار إليهما اعتبارا من ١٩٧١/١٢/٩ وحتى تاريخ قيام الجهة الإدارية بتنفيذ الحكم الصادر بإلغائهما بعد تأييده استئنافياً بمقتضى حكم محكمة القضاء الإداري بهيئتها الإستئنافية فى الاستئناف رقم ٥٣٧ لسنة ١٢ ق وذلك بإصدارها للقرار رقم ٨١٩ لسنة ١٩٩١ فى ١٩٩١/٥/٧ بإلغاء القرارين المطعون فيهما تنفيذاً للحكم الإستئنافى المشار إليه، فضلاً عما لحقه من ضرر أدبى يتمثل فيما نال سمعته بين الناس وتعريضها للأقاويل عن سبب ابعاده عن وظيفته لمدة طويلة تقارب العشرين عاماً. ولما كانت تلك الأضرار المادية والأدبية قد لحقت به نتيجة لصدور القرارين المطعون فيهما، فإنه على هذا الوجه تتحقق مسئولية الجهة الإدارية بالتعويض عن جميع هذه الأضرار لتوافر أركانها الثلاثة على الوجه سالف البيان. وتقدر هذه المحكمة هذا التعويض تقديراً جزافياً بمبلغ مقداره مائة ألف جنيه.

(الطعن رقم ٢٢٠٢ لسنة ٤١ ق جلسة ١٩٩٩/٥/٢٥)

ومن حيث أنه فى ضوء ما تقدم وكان الثابت بالأوراق أن مورث الطاعنين أقام الدعوى رقم ٩٦٩ لسنة ١٨ ق أمام محكمة القضاء الإداري – دائرة العقود والتعويضات – ضد مدير عام الهيئة العامة لشئون السكة الحديد وآخرين لصرف مستحقاته لدى الهيئة عن عملية إنشاء مبنى جديد لمحطة الأقصر، مع صرف التعويضات عن هذه العملية وقد قضى فى هذه الدعوى بجلسة ١٩٧١/٣/٢٨ بالزام المدعى عليه الأول بأن يؤدى للمدعى مبلغ ٢٩٤٦٠,١١٠ جنيه والفوائد القانونية ضمن هذا المبلغ بواقع ٤ % سنوياً من تاريخ المطالبة القضائية الحاصلة فى ١٩٦٤/٦/٤ بالنسبة لمبلغ ٢٨٤٦٠,١١٠

جنيه حتى تمام السداد ومن تاريخ الحكم بالنسبة لمبلغ ١٠٠٠ جنيه حتى تمام السداد، وقد قامت الهيئة العامة لشئون السكة الحديد بالطعن في هذا الحكم أمام المحكمة الإدارية العليا – الدائرة الأولى – بالطعن رقم ٤٤١ لسنة ١٧ ق للحكم بإلغاء الحكم المطعون فيه كما طعن مورث الطاعنين في ذات الحكم أمام تلك المحكمة بالطعن رقم ٤٤٣ لسنة ١٧ ق لتعديل الحكم المطعون فيه وبإلزام الهيئة بصرف كامل مستحقاته، وقد قضى في هذين الطعنين بجلسة ١٩٨١/١٢/٥ بقبولهما شكلاً ورفضهما موضوعاً وبتاريخ ١٩٩٦/٨/٢٧ قام الطاعنون بإعلان الهيئة المطعون ضدها بالصورة التنفيذية للحكم الصادر في الدعوى رقم ٩٦٩ لسنة ١٨ ق لانقضاء مستحقات مورثهم التي قضى بها هذا الحكم وبتاريخ ١٩٩٦/١٠/١٠ أقامت الهيئة الإشكال رقم ٢١٤ لسنة ٥١ ق أمام محكمة القضاء الإداري – دائرة العقود والتعويضات – ضد الطاعنين للحكم بوقف تنفيذ الحكم الصادر في الدعوى رقم ٩٦٩ لسنة ١٨ ق المشار إليها وذلك بعد أن أعلنت بالصورة التنفيذية لهذا الحكم وقضى في هذا الإشكال بجلسة ١٩٩٧/٣/٣٠ بوقف تنفيذ الحكم المستشكل فيه وتأسيساً على أن الطاعنين قد اتخذوا إجراءات تنفيذه بعد انقضاء أكثر من خمسة عشر عاماً على صدور هذا الحكم ومن ثم يكون الالتزام الذى قضى به الحكم قد انقضى بالتقادم.

ومن حيث أن المادة ٣٧٤ من القانون المدني تنص على أنه "يتقادم الالتزام بانقضاء خمسة عشر سنة ....." وتنص المادة ٣٨١ من ذات القانون على أنه: "لا يبدأ سريان التقادم فيما لم يرد فيه نص خاص إلا من اليوم الذى يصبح فيه الدين مستحق الأداء...". وتنص المدة ٣٨٣ منه على أنه: "ينقطع التقادم بالمطالبة القضائية ولو رفعت الدعوى إلى محكمة غير مختصة.... وبأن عمل يقوم به الدائن للتمسك بحقه أثناء السير في إحدى الدعاوى" وتنص المادة ٣٨٥ من القانون المذكور على أنه: "إذا انقطع التقادم بدأ تقادم جديد يسرى من وقت انتهاء الأثر المترتب على سبب الانقطاع وتكون مدته هي مدة التقادم الأول".

ومؤدى هذه النصوص أن الالتزام يتقادم بمضى خمسة عشر سنة، ويبدأ التقادم اعتبارا من التاريخ الذى يصبح فيه الدين مستحق الأداء وينقطع التقادم بالمطالبة القضائية أو بأى عمل يقوم به الدائن أثناء السير فى الدعوى للتمسك بحقه، وفى هذه الحالة يبدأ تقادم جديد بذات مدة التقادم الأول (خمسة عشر سنة) وذلك اعتبارا من تاريخ انتهاء سبب الانقطاع.

ومن حيث أنه بناء على ما تقدم وكان الثابت حسبما سلف البيان أن الدعوى رقم ٩٦٩ لسنة ١٨ ق قد قضى فيها بجلسة ١٩٧١/٣/٢٨ بالزام الجهة الإدارية بأن تؤدى لمورث الطاعنين مبلغ ٢٩٤٦٠,١١٠ جنيه والفوائد القانونية عن هذا المبلغ وقد تم الطعن فى هذا الحكم من طرفى الدعوى أمام المحكمة الإدارية العليا بالطعنين رقمى ٤٤١، ٤٤٣ لسنة ١٧ ق وبموجب هذا الطعن ينقطع تقادم الالتزام الذى قضى به الحكم الصادر فى تلك الدعوى (المطعون في٩÷ باعتبار أن هذا الالتزام مازال محل النزاع بين طرفى الخصومة ولم يستقر الأمر بشأنه بعد وإذ صدر الحكم فى هذين الطعنين بجلسة ١٩٨١/١٢/٥ برفضهما وبذلك يبدأ تقادم جديد مدته خمسة عشرة سنة اعتبارا من اليوم التالى لتاريخ صدور هذا الحكم وهو ١٩٨١/١٢/٦ وينتهى فى ١٩٩٦/١٢/٥. وإذا قام الطاعنون فى ١٩٩٦/٨/٢٧ بإعلان الهيئة المطعون ضدها بالصورة التنفيذية للحكم الصادر فى الدعوى رقم ٩٦٩ لسنة ١٨ ق لاقتضاء مستحقات مورثهم وذلك قبل انقضاء مدة التقادم، ومن ثم لا تثريب عليهم فى هذا الشأن إذ يظل حقهم فى اقتضاء هذه المستحقات قائماً ولم ينقض بعد بالتقادم ولما كان الحكم المطعون فيه قد ذهب إلى غير ذلك ومن ثم يكون مخالفاً لأحكام القانون مما يتعين الحكم بإلغائه ويرفض الإشكال رقم ٢١٤ لسنة ٥١ ق.

(الطعن رقم ٤١٣٧ لسنة ٤٣ ق – جلسة ١٩٩٩/١٢/٢٨)

ومن حيث أنه عن الوجه الثانى من الطعن والمتمثل فى أن المرحوم .... تعاقد مع وزارة الدفاع بوصفة الممثل القانونى لشركة هيبكو قائماً على غير أساس متعيناً رفضه وإذ ذهب الحكم المطعون فيه إلى ذلك فإنه يكون متفقاً

مع صحيح حكم القانون ويكون الطعن عليه بالطعن رقم ٤٤٥٢ لسنة ٣٥ ق . عليا على غير سند من القانون بما يتعين مع الحكم بقبول الطعن شكلاً ورفضه موضوعاً مع إلزام الجهة الإدارية الطاعنة المصروفات.

(الدائرة الثانية – الطعن رقم ٢٨٠١ لسنة ٣٦ ق. عليا – جلسة ١٩٩٧/٣/١٦)

ومن حيث أنه عن الدفع بسقوط حق المطعون ضده بالتقادم فإن المنازعة المطروحة تتمثل فى تعويض عن قرار إداري نهائى صدر مخالفاً للقانون، ومن ثم فإن مسئولية الجهة الإدارية عن مثل هذا القرار إنما تنسب إلى المصدر الخامس من مصادر الالتزام المنصوص عليها فى القانون المدنى وهو "القانون" وذلك على أساس أن تلك القرارات من قبيل التصرفات القانونية وليست أفعالاً مادية، وعلى ذلك تخضع تلك المسئولية فى المنازعة الماثلة فى تقادمها للأصل العام المقرر فى المادة ٣٧٤ من القانون المدنى.

ومن حيث أن المادة ٣٧٤ من القانون المدنى تنص على أن "يتقادم الالتزام بانقضاء خمس عشر سنة فيما عدا الحالات التى ورد عنها نص خاص فى القانون.....".

وتنص المادة ٣٨١ من القانون المدنى على أن "لا يبدأ سريان التقادم فيما لم يرد فيه نص خاص إلا من اليوم الذى يصبح فيه الدين مستحق الأداء.........".

وتنص المادة ٣٨٢ على أنه "لا يسرى التقادم كلما وجد مانع يتعذر معه على الدائن أن يطالب بحقه ولو كان المانع أدبياً..........".

ومن حيث أنه على ضوء ما تقدم كله فإنه ولئن كان صحيحاً أن المطعون ضده يطلب الحكم له بتعويض عن قرار تجنيده الخاطئ الذى تم فى ١٩٧٠/٥/١ وأن التقادم يسرى اعتبارا من تاريخ نشوء الحق المطالب به ، إلا أنه من ناحية أخرى فإنه يشترط لسريان التقادم أن يكون صاحب الحق قد علم بحقه علماً يقينياً بحيث يبدأ سريان التقادم منذ تاريخ علمه بنشوء حقه الذى يطالب به، ومن ثم وترتيباً على ذلك فإن المطعون ضده وأنه إن قد جند بتاريخ ١٩٧٠/٥/١ تجنيداً

خاطئاً لأنه لم يكن لائقاً للخدمة العسكرية وقت تجنيده الأمر الذى يعنى أن الجهة الإدارية قد أخطأت حيث قامت بتجنيده إلا أن خطأ الإدارة لم يتكشف للمطعون ضده إلا من تاريخ صدور قرار اللجنة الطبية بالقوات المسلحة فى ١٩٧٢/٣/١ التى قررت إنهاء خدمته لعدم اللياقة الطبية للخدمة العسكرية قبل التجنيد ، ومن ثم فإنه اعتبارا من ذلك التاريخ يبدأ سريان التقادم فى حق المطعون ضده للمطالبة بحقه فى التعويض عن قرار الإدارة بتجنيده الخاطئ، لأن قرار اللجنة الطبية هو الذى كشف عن أن تجنيد المطعون ضده كان تجنيداً خاطئاً بحسبان أن تلك اللجنة هى الجهة الفنية المختصة، ومن ثم فإنه ولئن كان صحيحاً أن حق المطعون ضده فى التعويض نشأ فى ١٩٧٠/٥/١ تاريخ تجنيده الخاطئ إلا أن ذلك الحق تم الكشف عنه فى ١٩٧٢/٣/١ ومن ثم يحسب ميعاد سريان التقادم للمطالبة بالتعويض عن القرار الإداري الخاطئ اعتبارا من ١٩٧٢/٣/١ وليس اعتبارا من ١٩٧٠/٥/١ ولما كان المطعون ضده قد أقام دعواه التى صدر فيها الحكم المطعون فيه بتاريخ ١٩٨٥/١١/١١ – أى قبل انقضاء مدة التقادم وهى خمس عشر سنة فإن دعواه تكون مقبولة ويغدو الدفع بسقوط الحق فى رفع الدعوى دفعاً غير قائم على أساس صحيح.

ومن حيث أن قضاء هذه المحكمة جرى على أن قاضى الموضوع يستقل بتقدير التعويض متى ثبت توافر أركان المسئولية التقصيرية، وطالما كان تقديره مستخلصاً استخلاصا سائغاً من أصول تنتجه وتؤدى إليه، ولما كان الثابت أن الحكم المطعون فيه بعد أن تبين له الضرر الذى أصاب المطعون ضده من جراء قرار تجنيده الخاطئ قضى بأحقيته فى تعويض جزافى بمبلغ ١٥٠٠ جنيه ألف وخمسمائة جنيه فإن قضاءه يكون صحيحاً ويكون الطعن عليه على غير أساس سديد متعيناً رفضه.

(الدائرة الثالثة – الطعن رقم ٢١٣٤ لسنة ٣٦ ق. عليا جلسة ١٩٩٧/٦/١٥)

متى كان الحكم النهائى الصادر من محكمة الاستئناف قد قضى بإلزام وزارة الداخلية بالتعويض المدنى لصالح المضرور بطريق التضامن مع أحد

موظفيها على اعتبار أنهما مسئولين عن تابعيها مسئولية المتبوع عن تابعه وليس مسئولين عن خطأ شخصى وقع منهما وساهم فى إحداث الضرر فإن الوزارة بهذا الوصف تعتبر فى حكم الكفيل المتضامن كفالة ليس مصدرها القانون. فإذا دفعت التعويض المقضى به باعتبارها مسئولة عن تقصير تابعها وكان هذا أساساً للتعويض وتنفيذاً للحكم النهائى سالف الذكر الصادر فى الدعوى المدنية، فإن لها بهذا الوصف أن تحل محل الدائن المحكوم له بالتعويض فى حقوقه ويحق لها الرجوع بجميع ما أدته على المأمور وعلى المسئول عن عمله التقصيرى من تابعيها وفقاً للمادة ١٧٥ من القانون لأن القانون المدنى ويكون رجوعها على هؤلاء التابعين كالمدعى مصدره القانون لأن القانون المدنى فى المادة المشار إليها هو الذى خولها حق الرجوع فى الحدود التى يكون فيها هذا التابع مسئولاً لخطئه الشخصى المباشر عن تعويض هذا الضرر، ولا ريب فى أن هذا الرجوع ومصدره هو القانون واسلوبه هو التنفيذ المباشر على مرتب المدعى – هو رجوع صحيح لم يلحقه التقادم مادام قد وقع فى خلال خمس عشرة سنة من تاريخ ثبوت مسئولية الوزارة عن فعل الغير بموجب الحكم النهائى الصادر ، ومن ثم يتعين رفض الدفع بسقوط حق الوزارة بالتقادم.

(الطعن رقم ١٧٧٢ لسنة ٦ ق جلسة ١٩٦٥/٦/٦)

وفى حكم هام آخر ذهبت فى خصوص المسئولية عن التعويض عن قرار إسقاط عضوية بمجلس الشعب إلى أن هذه المسئولية مصدرها القانون:

وحيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه وفى بيانه يقوم على أن طلبه التعويض عن قرار إسقاط عضويته بمجلس الأمة مصدره القانون وليس العمل غير المشروع فإنه كان يتعين على الحكم المطعون فيه أن يطبق أحكام التقادم العادى دون نص المادة ١٧٢ من القانون المدنى الذى لا ينطبق إلا على الحقوق التى تنشأ عن العمل

غير المشروع وإذ قضى بسقوط الدعوى بالتقادم الثلاثي فإنه يكون معيباً ويستوجب نقضه.

وحيث أن هذا النعي في محله ذلك أن علاقة مجلس الشعب بأعضائه رابطة قانونية تحكمها القوانين واللوائح المعمول بها في هذا الشأن وقواعد إسقاط عضوية أحد أعضاء المجلس وردت مع ضوابطها في المادة ٩٤ من دستور ١٩٦٤ – الذي تمت إجراءات إسقاط عضوية الطاعن في ظله وفي المادة ٤٢ من القانون رقم ١٥٨ لسنة ١٩٦٣ في شأن مجلس الأمة. كما تضمنت لائحة المجلس إجراءات إسقاط العضوية إعمالاً للمادة ٩٤ من الدستور بما يوجب الالتزام بتلك القواعد، ويترتب على إخلال المجلس بالالتزام بها – إذا ما أضير به عضو المجلس – مسئولية عن تعويضه مسئولية مدنية مصدرها القانون طبقاً للقواعد العامة وبغير حاجة إلى نص خاص يقرر ذلك، وأن التقادم الثلاثي المنصوص عليه في المادة ١٧٢ من القانون المدني هو تقادم إستثنائي خاص بدعوى التعويض الناشئ عن العمل غير المشروع. فلا يسري على الالتزامات التي تنشأ من القانون مباشرة، وإنما يخضع تقادمها لقواعد التقادم العادي المنصوص عليه في المادة ٣٧٤ من ذلك القانون، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد قضى بسقوط دعوى التعويض المقامة من الطاعن على المطعون ضده بصفته بالتقادم الثلاثي عملاً بالمادة ١٧٢ من القانون المدني استنادا إلى أن الأفعال محل التعويض الذي يرتكن إليها الطاعن في دعواه قوامها أعمال مادية تتمثل في وقوع تزوير في توقيعات أعضاء المجلس لاستكمال النصاب المقرر لإقساط عضويته مما يعد معه هذا الفعل عملاً غير مشروع فيسري في شأنه التقادم الثلاثي عن إجراء إسقاط العضوية فإنه يكون قد خالف القانون.

(الطعن رقم ٣١٨٩ لسنة ٥٨ ق جلسة ١٩٩٧/٦/١٧)

ضوابط التعويض عن القرار التنظيمى العام

ومن حيث أنه وإن كان المشرع قد وسد إلى المحكمة الدستورية العليا بموجب نص المادة ٢٥ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ آنف الذكر ولاية الرقابة الدستورية على اللوائح وهى قرارات إدارية تنظيمية، إلا أن ولاية التعويض عما يقضى بعدم دستوريته من هذه اللوائح تظل معقودة لمجلس الدولة قاضى القانون العام، صاحب الولاية العامة بنظر سائر المنازعات الإدارية، وبحسبان أن عبارة "مخالفة القوانين" الواردة فى الفقرة قبل الأخيرة من المادة العاشرة من قانون جلس الدولة قد وردت عامة ليتسع مفهومها ليشمل مخالفة الدستور فضلاً عن مخالفة القوانين العادية الصادرة من السلطة التشريعية باعتبار أن الدستور لا يعدو أن يكون قانوناً وإن اختلف مصدره ومرتبته عن مصدر ومرتبة القانون العادى، بما يعين على استنهاض ولاية محاكم مجلس الدولة فى التعويض عن النصوص اللائحية المقضى بعدم دستوريتها مثلها فى ذلك مثل النصوص اللائحية التى يخص مجلس الدولة بنظر طلبات التعويض عنها لعدم -مشروعيتها.

ومن حيث أن المحكمة الدستورية العليا قد قضت بجلسة ١٩٩٩/٣/٦ فى القضية رقم ١٥٥ لسنة ١٨ ق دستورية ، بعدم دستورية المادة الثانية من قرار وزير التأمينات رقم ١٩٨٨/١١ بشأن الحد الأقصى لأجر الاشتراك المتغير فيما نصت عليه من أنه "يعمل به اعتبارا من أول مارس سنة ١٩٨٨، بما يقيم ركن الخطأ فى جانب الجهة الإدارية المطعون ضدها.

ومن حيث أنه يتعين قيام عنصر الضرر، حتى يمكن التعويض عن القرار المذكور.

ومن حيث أن الضرر الذى يمكن التعويض عنه هو الضرر الذى يتوافر فيه الخصوصية بمعنى أن يكون الضرر قد انصب على فرد معين أو على أفراد بذواتهم بحيث يكون لهم مركز خاص قبله.

ومن حيث أن الضرر الذى يمكن التعويض عنه هو الضرر الذى يتوافر فيه الخصوصية بمعنى أن يكون الضرر قد انصب على فرد معين أو على أفراد بذواتهم بحيث يكون لهم مركز خاص قبله.

ومن حيث أن القرار التنظيمى يتضمن قواعد عامة مجردة ، فإنه لا يمكن أن تسبب هذه القواعد لفرد معين أو لأفراد معينين ضرراً مباشراً ، ذلك أنه إذا كان القرار الفردى الصادر تنفيذاً لقرار تنفيذى يمكن أن يسبب لفرد ما ضرراً، وبالتالى تثور مسئولية الإدارة، فإن ذلك لا يثور بالنسبة للقرار التنظيمى، وإذا كان الأفراد يمكن أن يطالبوا بإلغاء قرار تنظيمى فذلك راجع إلى أن دعوى الإلغاء دعوى موضوعية تقوم على مجرد مصلحة، أما بالنسبة لدعوى التعويض فهى دعوى شخصية تقوم أساساً على حق شخص – اعتدى عليه، وهو الأمر الذى يتصور بالنسبة للقرارات الفردية، وإذا كان الضرر الناتج عن القواعد التنظيمية يفتقد عنصر الخصوصية فإنه بالتالى لا يترتب ضرراً خاصاً يمكن أن يعوض عنه الطاعن طالب التعويض.

(الطعن رقم ٧٠٦٣ لسنة ٤٦ ق جلسة ٢٠٠٢/١/٢٦)

وتجدر الإشارة إلى أن التعويض عن الأعمال المادية للإدارة لا يأخذ فى التقادم ذات الحكم فقد ذهبت المحكمة إلى:-

ومن حيث أنه من المقرر قانوناً أن تنفيذ القرارات الإدارية يجب أن تتم من السلطات المنوط بها تنفيذ تلك القرارات وفقاً لما ورد بها وفى حالة تجاوز تلك السلطات ما ورد بالقرار فإن ما تقوم به من تجاوز يفتقر إلى السند القانونى الذى يبرره ويعد بمثابة إساءة من قبل القائمين على التنفيذ لسلطاتهم توجب مساءلتهم وتصلح أساساً للتعويض متى توافرت باقى أركان المسئولية من ضرر وعلاقة سببية بين الخطأ والضرر الذى نتج عن تجاوزهم فى التنفيذ.

ومن حيث أن المادة ١٧٢ من القانون المدنى تنص على أن "تسقط بالتقادم دعوى التعويض الناشئة عن العمل غير المشروع بانقضاء ثلاث سنوات

من اليوم الذى علم فيه المضرور بحدوث الضرر وبالشخص المسئول عنه.......".

ومن حيث أنه وفقاً لهذا النص ولما كان الفعل غير المشروع المطلوب التعويض عنه قد حدث بمصنع الطاعن بتاريخ ١٩٨٥/٨/١٥ ومن ثم فإنه يكون قد علم يقيناً بهذا الفعل فى ذلك التاريخ وأن كافة الأوراق والمحاضر المودعة تفيد ذلك، وقد علم أيضاً بمرتكب ذلك الفعل وهم رجال التنفيذ التابعين لوزارتى الزراعة والداخلية وكان عليه أن يقيم دعوى التعويض عن الأضرار التى أصابته نتيجة العمل غير المشروع الذى إرتكبته مجموعات التنفيذ يوم ١٩٨٥/٨/١٥ بمصنعه فى موعد غايته يوم ١٩٨٨/٨/١٤ إلا أنه تراخى حتى أقام دعواه المطعون على الحكم الصادر فيها بهذا الطعن بتاريخ ١٩٩١/٣/٧ وخلت الأوراق من وجود أجراء قاطع للتقادم، ومن ثم فإن دعواه المذكورة تكون غير مقبولة لرفعها بعد الميعاد المقرر قانوناً، وإذ قضى الحكم المطعون فيه بذلك فإنه يكون موافقاً صحيح حكم القانون ومن ثم يتعين رفض هذا الطعن، وإلزام الطاعن المصروفات تطبيقاً لحكم المادة ١٨٤ مرافعات.

(الطعن رقم ٢٤٧٩ لسنة ٤٥ ق جلسة ٢٠٠٢/٣/٦)

ومن حيث أنه عن الأمر الأول – وهو تاريخ العلم بالمسئول عن الضرر – فإنه لا جدال أن كون الحادث الذى تسبب عنه الضرر ناشئاً عن إحدى مصارف الرى الخاضعة لإشراف وزارة الأشغال العامة والموارد المائية – وهى معلومة للطاعن – يقتضى بحسب الحال أن يكون تاريخ وقوع الحادث هو تاريخ العلم بالضرر وبالمسئول عنه فى ذات الوقت، ذلك أن مرفق الرى هو المسئول قانوناً عن أعمال التطهير والصيانة للمصارف العمومية – ومنها المصرف محل النزاع – ومن ثم فإن أى إهمال أو تقصير من جانبه فى إجراء هذا العمل يترتب عليه ضرر للغير، يسأل المرفق ذاته عن نتائجه بغض النظر عن تابعيه الذين تتحدد مسئوليتهم المدنية قبل المرفق على أساس قواعد ومعايير الخطأ الشخصى والخطأ المرفقى، وهى مسئولية تحققت مسئولية التابع أو لم

تتحقق، والقول بغير ذلك مؤداه انتفاء مسئولية المرفق إذا لم تقم مسئولية التابع المدنية أو النهائى – أساساً للعلم بالمسئول عن الضرر الذى أصاب الطاعن، سيما وأن الحكم قد فصل فقط فى مسئولية المحال التأديبية ولم يتعوض لمسئوليته المدنية عن الخطأ الذى حوكم من أجله، ويتعين تبعاً لذلك حساب تاريخ العلم بالمسئول عن الضرر من تاريخ وقوع الضرر.

ومن حيث أنه عن الأمر الثانى – وهو تحديد طبيعة مصدر الضرر – فإنه لما كان التعويض الذى يطالب به الطاعن، يقوم على أساس خطأ الجهة الإدارية المتمثل فى الإهمال والتقصير فى صيانة وتطهير المصرف محل النزاع، مما نجم عنه ارتفاع منسوب المياه فى المصرف واندفاعها إلى الخارج لتغرق أموال وممتلكات الطاعن، وهذا الإهمال والتقصير لا يعدو أن يكون فعلاً مادياً أو مسلكاً إدارياً لا يرقى إلى مرتبة القرار الإداري بمفهومه الإصطلاحى ، وذلك لتجرده من القصد أو الإرادة التى هى مناط فى قيام القرار الإداري سواء فى صورته الإيجابية أو السلبية، ومن ثم فهو يندرج فى نطاق العمل غير المشروع الذى يخضع الحق فى المطالبة به للتقادم الثلاثى الوارد بالفقرة (١) من المادة ١٧٢ من القانون المدنى، والتى تنص على أن تسقط بالتقادم دعوى التعويض الناشئة عن العمل غير المشروع بانقضاء ثلاث سنوات من اليوم الذى علم فيه المضرور بحدوث الضرر وبالشخص المسئول عنه، وتسقط هذه الدعوى فى كل حالة بانقضاء خمس عشر سنة من يوم وقوع العمل غير المشروع....." وغنى عن الذكر أن مناط سقوط الحق فى التعويض بانقضاء خمس عشرة سنة وفقاً لهذا النص، هو أن تمضى هذه المدة دون أن يعلم المضرور بحدوث الضرر وبالشخص المسئول عنه، فإذا ما علم بها قبل انقضاء المدة فإن السقوط يخضع للتقادم الثلاثى.

ومن حيث إنه متى كان ما تقدم، وكان الثابت من الأوراق أن الحادث الذى تسبب عنه الضرر للطاعن، وهو ارتفاع منسوب المياه بمصرف/ حسين عبدالله الخاضع لإشراف وزارة الأشغال العامة والموارد المائية، قد وقع فى عام ١٩٩١، الأمر الذى يفيد أن الطاعن علم بحدوث الضرر وبالمسئول عنه (وهو

وزارة الأشغال) فى هذا التاريخ، ومن ثم كان يتعين عليه أن يقيم دعواه بطلب التعويض عن هذا الضرر فى ميعاد غايته ثلاث سنوات من هذا التاريخ، وإذ لم يقم الطاعن برفع دعواه إلا فى عام ١٩٩٨ بعد مرور ما يقرب من سبع سنوات، فإن حقه فى المطالبة بالتعويض يكون قد سقط بالتقادم الثلاثى.

وإذ خلص الحكم المطعون فيه إلى هذه النتيجة، فإنه يكون قد أصاب وجه الحق ولا مطعن عليه، الأمر الذى يضحى معه هذا الطعن غير قائم على أساس من القانون خليق بالرفض.

ولا ينال من ذلك ما ذهب إليه الطاعن من أن الفقرة الواجبة التطبيق على النزاع ليس هى الفقرة (١) من المادة ١٧٢ من القانون المدنى وإنما الفقرة (٢) التى تنص على أنه "....إذا كانت هذه الدعوى ناتجة عن جريمة ، وكانت الدعوى الجنائية لم تسقط بعد انقضاء المواعيد المذكورة فى الفقرة السابقة، فإن دعوى التعويض لا تسقط إلا بسقوط الدعوى الجنائية" ذلك أن المقصود بالجريمة فى هذه الفقرة هى الجريمة الجنائية بينما الجريمة الماثلة هى جريمة تأديبية، وقد خص المشرع كلاً من الجريمتين الجنائية والتأديبية بميعاد سقوط مستقل فى قانون الإجراءات الجنائية والعاملين المدنيين بالدولة، وبالتالى لا وجه لقياس أحدهما على الأخرى فى مجال سقوط الحق فى التعويض بالتقادم.

ومن حيث أن من خسر الطعن يلزم بمصروفاته عملاً بحكم المادة ١٨٤ مرافعات.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً ورفضه موضوعاً وألزمت الطاعن المصروفات.

(الطعن رقم ٨٢٢٣ لسنة ٤٧ ق جلسة ٢٠٠٣/٢/١)

وجدير بالذكر أن حق الجهة الإدارية فى الرجوع على العامل بقيمة التعويض عن الأضرار التى تسبب فى إحداثها يسقط بمضى ثلاث سنوات من

اليوم الذى يثبت فيه علمها بحدوث الضرر وبالشخص المسئول عنه طبقاً لمقتضى نص المادة ١٧٢ من القانون المدنى.

(الطعن رقم ٣٢٢٤ لسنة ٢٩ ق جلسة ١٩٨٨/٦/٢٥ س ٣٣ ص ١٧٥٦)

أهم الفتاوى فى هذا الخصوص[١]:

مسئولية تقصيرية – دعوى التعويض عنها – سقوطها بالتقادم – نص المادة ١٧٢ من القانون المدنى على سقوط دعوى التعويض عن العمل غير المشروع بانقضاء ثلاث سنوات من يوم علم المضرور بحدوث الضرر وبالشخص المسئول عنه – الإقرار الصريح أو الضمنى الصادر من المسئول عن الضرر فى التعويض – أثره – انقطاع لتقادم وسريان تقادم جديد مساو فى المدة للتقادم الأول ، أى ثلاث سنوات.

ملخص الفتوى:

أنه ولئن كانت المادة ١٧٢ من القانون المدنى تنص على أن "تسقط بالتقادم دعوى التعويض الناشئة عن العمل غير المشروع بانقضاء ثلاث سنوات من اليوم الذى علم فيه المضرور بحدوث الضرر وبالشخص المسئول عنه..." إلا أنه يبين من الإطلاع على أوراق هذا الموضوع أن وزارة الحربية لم تنكر حق شركة أراضى الدلتا المصرية فى قيمة التعويض الذى قدرته هذه الشركة – وهو عبارة عن قيمة تكاليف إصلاح عامود النور - بل أن الإدارة المالية بوزارة الحربية وافقت صراحة على صرف قيمة التكاليف المشار إليها وذلك بموجب كتابها المؤرخ فى ٢٤ من أبريل سنة ١٩٦٠ ، والمرسل صورة منه إلى الشركة المذكورة للعلم والاتصال بإدارة التعيينات بالوزارة فى كل ما يتعلق بهذا الموضوع، وهذه الموافقة على الصرف تعتبر إقرارا صريحاً من جانب وزارة الحربية (أو حتى إقراراً ضمنياً) بحق الشركة المذكورة فى التعويض يترتب عليه انقطاع التقادم وذلك طبقاً لحكم المادة ٣٨٤ من القانون المدنى، ويبدأ

---

[١] لمزيد من التفاصيل رجاء الرجوع إلى مؤلفنا الدفوع فى نطاق القانون العام ج٢.

سريان تقادم جديد، مدته هى مدة التقادم الأول ، ثلاث سنوات وذلك وفقاً لنص المادة ٣٨٥ من القانون المدنى ومن ثم يستمر سريان مدة التقادم إلى ٢٤ من أبريل سنة ١٩٦٣ إلا أنه خلال هذه المدة قامت الشركة المذكورة بالتنبيه على وزارة الحربية (إنذارها) بأداء قيمة التعويض المشار إليه وذلك بالطريق الرسمي على يد محضر، بتاريخ ٢٩ من يونيه سنة ١٩٦١، وبالتالى يكون التقادم قد انقطع بهذا التنبيه، طبقاً لنص المادة ٣٨٣ من القانون المدنى، وتسرى مدة تقادم جديدة لمدة ثلاث سنوات أيضا، تنتهى فى ٢٩ من يونيه سنة ١٩٦٤.

(فتوى ٥٩٧ فى ١٩٦٤/٧/١)

تقادم دعوى التعويض الناشئة عن العمل غير المشروع بانقضاء ثلاث سنوات من تاريخ علم المضرور بحدوث الضرر وبالشخص المسئول – الدفع بهذا التقادم ليس من النظام العام – تطبيق ذلك على مسئولية المتبوع عن أعمال تابعه – إذا دفع التابع بالتقادم – يجوز للمضرور ، إذا كان الضرر ناجماً عن شيء أو آلة ميكانيكية ، الرجوع على أساس مسئولية حارس الأشياء – تحقق هذه المسئولية فى جانب المتبوع دون التابع – التابع، وإن كانت له السيطرة المادية على الشيء وقت استعماله إلا أنه يعمل لحساب المتبوع ولمصلحته ويأتمر بأوامره – المتبوع وحده هو الحارس على الشيء كما لو كان هو الذى يستعمله – العبرة فى قيام الحراسة الموجبة للمسئولية هى بسيطرة الشخص على الشيء سيطرة فعلية لحساب نفسه – لا وجه للتمسك بالتقادم فيما بين الجهات الحكومية.

ملخص الفتوى:-

استبان للجمعية العمومية للقسم الإستشارى من الإطلاع على ملف الموضوع بتاريخ ٢٨ مارس سنة ١٩٥٩ حرر محضر المخالفة رقم ٣٦ طرق بسبب حصول كسر بمبانى كتف كوبرى العباسية نتيجة لاصطدام السيارة جرار رقم ١٠٥٦ /١٠ قوات جوية وقيد هذا المحضر برقم ٤٤٢٤ مرور الجيش سنة ١٩٥٩ ضد .... قائد هذه السيارة لأنه فى يوم ٢٧ مارس سنة ١٩٥٩ بمركز أبو

حماد قاد السيارة بحالة خطرة حتى اصطدم بالكوبرى وحكم عليه غيابياً بجلسة ٢١ من أبريل سنة ١٩٦٠ بغرامة قدرها خمسون قرشاً ولم ينفذ هذا الحكم حتى سقط بالتقادم.

ولما كانت المادة ١٧٤ من القانون المدنى تقضى بمسئولية المتبوع عن الضرر الذى يحدثه تابعه بعمله غير المشروع متى كان واقعاً منه حال تأدية وظيفته أو بسببها، ومن ثم فإن القوات الجوية تكون مسئولة عن تعويض الأضرار التى أحدثها تابعها السائق.... أثناء قيامه بتأدية وظيفته.

ولما كانت المادة ١٧٢ منه تقضى بأن دعوى التعويض الناشئة عن العمل غير المشروع تسقط بانقضاء ثلاث سنوات من اليوم الذى علم فيه المضرور بحدوث الضرر وبالشخص المسئول عنه إلا أن الدفع بالتقادم ليس من النظام العام ويجب أن يتمسك به صاحب الشأن.

ومن حيث أنه ولئن كان حق المؤسسة المصرية العامة للطرق والكبارى قبل السائق المذكور قد يدفع بسقوطه بالتقادم استنادا إلى المادة سالفة الذكر إلا أن حقها فى الرجوع بالتعويض عن هذه الأضرار على القوات الجوية له سند آخر غير مسئوليتها عن أعمال تابعها وهو مسئوليتها طبقاً للمادة ١٧٨ من القانون المدنى بوصفها مالكة للسيارة وباعتبارها حارسة عليه استنادا إلى المادة ١٧٨ من القانون المدنى التى تقضى بمسئولية حارس الأشياء والآلات الميكانيكية عن الأضرار التى تحدثها هذه الأشياء وذلك لأن حارس الشئ حسبما عرفته محكمة النقض فى الطعن رقم ٢٨٥ لسنة ٣٠ قضائية هو ذلك الشخص الطبيعى أو المعنوى الذى تكون له السلطة الفعلية على الشئ قصداً واستقلالا ولا تنتقل الحراسة منه إلى تابعه المنوط به استعمال الشئ؛ لأنه وإن كان للتابع السيطرة المادية على الشئ وقت استعماله، إلا أنه إذا يعمل لحساب متبوعه ولمصلحته ويأتمر بأوامره ويتلقى تعليماته فإنه يكون خاضعاً للمتبوع مما يفقده العنصر المعنوى للحراسة ويجعل المتبوع وحده هو الحارس على الشيء كما لو كان هو الذى يستعمله، ذلك أن العبرة فى قيام الحراسة الموجبة للمسئولية على

أساس الخطأ المفترض هى بسيطرة الشخص على الشئ سيطرة فعلية لحساب نفسه. ولا محل فى هذه الحالة – مادامت مسئولية القوات الجوية عن التعويض باعتبارها حارسة على السيارة التى تسببت فى الضرر – للتمسك بالتقادم إذن أن التقادم لا تتمسك به جهة حكومية فى مواجهة جهة حكومية أخرى وفقاً لما انتهى إليه رأى الجمعية العمومية للقسم الإستشارى بفتواها الصادرة بجلسة أول يوليو سنة ١٩٦٤.

لهذا انتهى رأى الجمعية العمومية إلى أنه ولئن كان حق المؤسسة المصرية العامة للطرق والكبارى فى الرجوع بالتعويض المدنى على ..... سائق السيارة رقم ١٠/١٠٥٦ التابعة للقوات الجوية عن الأضرار التى أحدثها بهذه السيارة بسبب اصطدامه بكوبرى العباسية قد يدفع بسقوطه بالتقادم، إلا أن حق هذه المؤسسة فى الرجوع على القوات الجوية بتعويض عن هذه الأضرار يقوم لا باعتبار أن هذا السائق تابع لها وإنما باعتبارها حارسة على هذه السيارة بوصفها مالكة لها وكان يقودها تابعها وذلك وفقاً لما تقضى به المادة ١٧٨ من القانون المدنى.

ولا محل فى هذه الحالة للدفع بالتقادم إذ أن التقادم لا تتمسك به جهة حكومية فى مواجهة جهة حكومية أخرى وفقاً لما انتهى إليه رأى الجمعية العمومية للقسم الإستشارى بفتواها الصادرة بجلسة أول يوليو سنة ١٩٦٤.

(فتوى ٧ فى ١٩٦٧/١/٥)

التعويض عن الأضرار المترتبة على قرار فصل الموظف بدون وجه حق هو مقابل حرمان الموظف من مرتبه – هذا الحق فى التعويض يسقط بمضى مدة التقادم المسقط للمرتب ذاته.

إن قضاء هذه المحكمة قد استقر على أن التعويض المترتب على الإخلال بالالتزام هو من طبيعة الحق الناشئ عن هذا الالتزام لأنه المقابل له فيسرى بالنسبة للتعويض مدة التقادم التى تسرى بالنسبة للحق الأصلى. ترتيباً على ذلك فإن التعويض عن الأضرار المترتبة على قرار فصل الموظف دون وجه حق،

وهو مقابل حرمان الموظف من مرتبه ويسقط الحق فيه بمضى مدة التقادم المسقط للمرتب ذاته. وقد نصت المادة ٥٠ من القسم الثانى من اللائحة المالية للميزانية والحسابات على أن (الماهيات التى لم يطالب بها فى مدة خمس سنوات تصبح حقاً مكتسباً للحكومة) وهذه المادة، بما قررته من حق الحكومة فى المرتبات التى لم يطالب بها أصحابها خلال المدة المذكورة ، وقد تضمنت قاعدة قانونية واجبة التطبيق فى علاقة الحكومة بموظفيها تقوم على اعتبارات تنظيمية تتعلق بالمصلحة العامة استقرارا للأوضاع الإدارية، وهو ما يقتضى الحكم بسقوط حق الموظف فى المرتب أو التعويض بمضى المدة ما لم يكن ثمة إجراء قاطع أو سبب موقف لسريان هذه المدة فى حقه طبقاً للقواعد العامة.

(الطعنان رقما ١٨٨ . ٢٣٧ لسنة ٢٤ ق – جلسة ١٩٨٢/١١/٤)

سقوط الدعوى التأديبية لا يستتبع سقوط دعوى المسئولية المدنية لزاماً

ملخص الفتوى:-

تضمن نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٨٧ فى الفقرة الأخيرة من المادة ٧٨ منه حكماً مفاده أن العامل يسأل مدنياً عن خطئه الشخصى. ومؤدى ذلك أن سقوط الدعوى التأديبية عن المخالفة المنسوبة إلى العامل بالتقادم لا يستتبع لزاماً سقوط دعوى المسئولية المدنية لاستقلال كل منهما عن الأخرى.

(ملف ١٠٥٠/٢/٣٢ – جلسة ١٩٨٣/٥/١٨)

الحكم الصادر بإلزام هيئة النقل العام والمحافظة بأداء التعويض متضامنين بالتساوى بينهما – المحكوم له بالتعويض بالخيار أن يطالب أياً منهما بأداء المبلغ المحكوم به جميعه – لا يجوز لطرف أن يدفع فى مواجهة المحكوم له بالرجوع على الطرف الآخر – لمن يقوم بالوفاء الرجوع على المتضامن معه بقيمة نصيبه فى التعويض.

ملخص الفتوى

أن القانون المدنى ينص فى المادة ١٦٩ على أنه "إذا تعدد المسئولون عن عمل ضار كانوا متضامنين فى التزامهم بتعويض الضرر، وتكون المسئولية فيما بينهم بالتساوى، إلا إذا عين القاضى نصيب كل منهم فى التعويض ، وينص فى المادة ٢٨٥ على أنه "يجوز للدائن مطالبة المدينين المتضامنين بالدين مجتمعين أو منفردين...." وينص فى المادة ٢٩٧ على أنه "إذا وفى أحد المدينين المتضامنين كل الدين فلا يجوز له أن يرجع على أى من الباقين إلا بقدر حصته فى الدين......".

وإذ قرر الحكم فى الحالة الماثلة إلزام كل من الهيئة والمحافظة بأداء التعويض متضامنين بالتسوية بينهما، فإن المحكوم له بالتعويض له الخيار فى أن يطالب أياً منهما بأداء المبلغ المحكوم به جميعه دون أن يكون له أن يدفع فى مواجهته بالرجوع على الآخر ، ولم يقوم بالوفاء أن يرجع على المتضامن معه بقيمة نصيبه فى التعويض.

ولما كانت الهيئة قد أدت التعويض والمصاريف والأتعاب المحكوم بها جميعاً، فإنه يحق لها أن ترجع على المحافظة بنصف قيمتها.

لذلك انتهت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع إلى إلزام محافظة القاهرة بأن تؤدى لهيئة النقل العام مبلغ ١٠٠٣٢,٥ جنيهاً.

(ملف ٨٨٨/٢/٣٢ - جلسة ١٩٨١/١٢/٢)

المستفاد من المادتين ١٦٩، ٢٩٧ من القانون المدنى أنه إذا تعدد المسئولون عمل ضار ولم يعين القاضى نصيب كل منهم فى التعويض كانوا متضامنين فى تعويض الضرر بقوة القانون - يحق لمن وقع عليه الضرر أن يرجع على المدينين المتضامنين مجتمعين أو منفردين بكامل التعويض دون أن يكون لأى منهم أن يدفع بتقسيم الدين - للمدين الذى أدى التعويض كاملاً حق الرجوع على كل من الباقين بقدر حصته فى التعويض - التضامن كما يكون فى تقسيم التعويض يكون فى مصاريف الدعوى ومقابل أتعاب المحاماة.

ملخص الفتوى:-

المادة ١٦٩ من القانون المدني تنص على أنه "إذا تعدد المسئولين عن عمل ضار كانوا متضامنين في التزامهم بتعويض الضرر، وتكون المسئولية فيما بينهم بالتساوى، إلا إذا عين القاضي نصيب كلن منهم في التعويض. وتنص المادة ٢٩٧ من القانون المدني على أنه إذا وفى أحد المدينين المتضامنين كل الدين، فلا يجوز له أن يرجع على أن من الباقين إلا بقدر حصته في الدين.

وينقسم الدين إذا وفاه أحد المدينين حصصاً متساوية بين الجميع ما لم يوجد اتفاق أو نص يقضي بغير ذلك.

وتنص المادة ١٨٤ من قانون المرافعات المدنية والتجارية على أنه ".... ويحكم بمصاريف الدعوى على الخصم المحكوم عليه فيها ويدخل في حساب المصاريف مقابل أتعاب المحاماة".

وإذا تعدد المحكوم عليهم جاز الحكم بقسمة المصاريف بينهم بالتساوى .... ولا يلزمون بالتضامن إلا إذا كانوا متضامنين في أصل التزامهم المقضى فيه".

وحيث أن مفاد هذه النصوص أنه إذا تعدد المسئولون عن عمل ضار ولم يعين القاضي نصيب كل منهم في التعويض كانوا متضامنين في تعويض الضرر بقوة القانون وأنه يحق لمن وقع عليه الضرر أن يرجع على المدينين المتضامنين مجتمعين أو منفردين بكامل التعويض دون أن يكون لأى منهم أن يدفع بتقسيم الدين فإذا أدى أحدهم التعويض كاملاً كان له أن يرجع على كل من الباقين بقدر حصته في التعويض، كما أن هذا الحكم يسرى أيضاً على مصاريف الدعوى ومقابل أتعاب المحاماة طالماً أنهم متضامنين في أصل التعويض.

وحيث أن الثابت من الأوراق أن السيد/............... قد حصل على حكم في الدعوى رقم ١٠٣٣ لسنة ٢٣ ق من محكمة القضاء الإداري بإلزام المدعى عليهم (وزارة الصحة – وزارة الداخلية – وزارة العدل) بأن يدفعوا للمدعى مبلغ ثلاثة آلاف جنيه على سبيل التعويض وإلزامهم بكامل مصروفات الدعوى بغير أن تحدد نصيب كل منهم في التعويض وقد طعن كل من المدعى والمدعى

عليهم فى الحكم فقضت المحكمة العليا فى الطعنين بقبولهما شكلاً ورفضهما موضوعاً وألزمت كل من الطاعنين بمصروفات طعنه وأمرت بمصادرة الكفالة.

ولما كان السيد المذكور قد تقدم إلى وزارة الصحة بالصورة التنفيذية للحكم للقيام بالتنفيذ – فإنها تكون ملزمة بأداء التعويض المحكوم به كاملاً بما فى ذلك المصاريف ومقابل أتعاب المحاماة ويكون لها أن ترجع على كل من وزارتى الداخلية والعدل بقدر نصيب كل منهما بما أدته من المبالغ المحكوم بها.

من أجل ذلك انتهى رأى الجمعية إلى أنه يتعين على وزارة الصحة أن تؤدى التعويض المحكوم به والمصاريف ومقابل أتعاب المحاماة للمحكوم له ولها أن ترجع على كل من وزارتى العدل والداخلية بثلثى المبالغ المحكوم بها.

(ملف ٦٢١/٢/٣٢ – جلسة ١٩٧٩/٤/١٨)

الباب الثالث
مسئولية الدولة عن أعمال الضرورة

تتسع عبارة أعمال الضرورة لشمل فى الأساس الأعمال التى تقوم بها الدولة لمواجهة الأخطار التى تحيط بها فى وقت من الأوقات كأوقات الحرب أو الظروف التي تستدعى إعلان حالة الطوارئ أو لمواجهة خطر حال يحيط بجزء من البلاد أو يشملها كلها كوباء أو كارثة طبيعية .

فهذه الأعمال تقوم بها أجهزة الدولة لمواجهة هذه الظروف التى هى فى الأصل ظروف طارئة ومن هنا كان واجباً تقدير مدى صحة التصرف فى ظل هذه الظروف فلا يمكن قياس تصرف أحد أجهزة الدولة في مثل هذا الظرف الطارئ بالتصرف الذى يمكن أن يقوم به ذات الجهاز فى الظروف العادية لذا وجب بحث مدى وحدود ونطاق مسئولية الدولة فى مثل هذه الظروف .

وفى مصر فابرام هذه الظروف الاستثنائية هى الأعمال التى تباشرها أجهزة الدولة في فترات الحروب أو أثناء إعلان حالة الطوارئ [1] وعلى الرغم من انه من المفترض أن حالة الطوارئ هى حالة مؤقتة لمواجهة ظرف عابر الا أن حالة الطوارئ فى مصر منذ صدور دستور ١٩٧٢ وحتى الآن هى الأصل وبذلك ازدادت أهمية معرفة مسؤلية الدولة في ظل حالة أصبحت دائمة وليست استثنائية والاختصاص بنظر دعاوى المسئولية عن أعمال الضرورة كانت مجالا مشتركا بين مجلس الدولة والقضاء العادى حتى صدور دستور ١٩٧٢ واصبح مجلس الدولة هو صاحب الاختصاص الأصيل فى نظر المنازعات الإدارية ومنها التعويض عن أعمال وقرارات سلطه الطوارئ لان اغلب هذه المنازعات هى فى الأصل من منازعات القانون العام إلا ما قام المشروع بإخراجه من اختصاص مجلس الدولة كقرارات الاعتقال غير أن الطعن على مشروعية قرارات الاعتقال وإن أخرجها

---

[1] انظر تفاصيل إعلان حاله الطوارئ بدءا بدستور ١٩٢٣ وحتى الآن د. عبد الحميد الشواربى شائبة عدم دستوريه ومشروعيه قرارى إعلان حاله الطوارئ منشأة المعارف سنه٢٠٠٠ ص ٤١ وأنظر رسالة د. محمد موسى محمد الفقى حدود مبدأ المشروعية فى ظل قانون الطوارئ – جامعة عين شمس سنة ٢٠٠٣.

المشرع من اختصاص مجلس الدولة إلا أن محاكم مجلس الدولة مازالت تنظر فى طلبات التعويض عن هذه القرارات وعلى النحو الذى أوضحناه وقد تعود المشرع في مصر إصدار قوانين بالإعفاء من التضمينات عقب كل إنهاء لحالة الطوارئ وبموجب هذه القوانين تعفى سلطة الطوارئ من المسئولية عما اتخذته من تدابير غير مشروعة أضرت بالغير ، وقد اختلف موقف محاكم مجلس الدولة من هذه القوانين ، فمحكمة القضاء الإداري اعتبرتها غير دستورية وباطلة ، و أكدت ذلك فى اكثر من حكم لها تقول فيه (أن المنع من سماع الدعوى فى أي تصرف أو أمر أو قرار صدر عن السلطة القائمة على إجراء الأحكام العرفية على هذا النحو الشامل ، هو إعفاء لهذه السلطة من أية مسئولية ترتبت على تصرفاتها المخالفة لقانون الأحكام العرفية ذاته ، وإعفاء سلطة عامه إعفاءً مطلقا من كل مسئولية تحققت فعلا فى جانبها ، من شأنه أن يخل إخلالاً تاماً بحقوق الأفراد فى الحرية وفى المساواة فى التكاليف والواجبات .. وبذلك فان القانون مخالف للدستور وباطل[1]) .

وعلى الرغم من أن المحكمة الإدارية العليا فى بعض أحكامها – قد أجازت تحصين قرارات و أعمال سلطة الطوارئ إلا أن ذلك كان قبل صدور دستور ١٩٧٢ ونصت المادة ٦٨ منه على عدم جواز النص على تحصين أي عمل أو قرار من رقابة القضاء [2] .

كما أن كثيرا ما دفعت الحكومة أمام القضاء الإداري بان ما تتخذه من تدابير استثنائية هى من أعمال السيادة الا أن محكمة القضاء الإداري من تاريخ

---

[1] محكمة القضاء الإداري ، حكمها في القضية رقم ٥٦٨ لسنة ٣ قضائية ، بتاريخ ٣٠ يونية (حزيران) سنة ١٩٥٢ ، سابق الإشارة إليه ، وحكم الدوائر المجتمعة لمحكمة القضاء الإداري في القضية رقم ١٠٩٠ لسنة ٦ قضائية ، بتاريخ ٣١ يونية (حزيران) سنة ١٩٥٢ ، مجموعة السنة السادسة ، الصحيفة ١٣٥٧ ، وحكم محكمة القضاء الإداري في القضية رقم ١٤٠٨ لسنة ٥ قضائية ، بتاريخ ٢٠ مايو (مايس) سنة ١٩٥٦ ، مجموعة السنة العاشرة الصحيفة ٣٣٤ ، وحكمها في القضية رقم ١٠٣٦ لسنة ٦ قضائية ، بتاريخ ٣٠ يونية (حزيران) سنة ١٩٥٦ ، مجموعة السنة السادسة ، الصحيفة ١٣٨١ .

[2] انظر حكم المحكمة الإدارية العليا في الصفحة ٩٢٩ لـ٣ من جلسة ١٩٥٨/٧/١٢

بعيد قد انتهت الى أن (قضاء هذه المحكمة قد استقر على أن عبارة أعمال السيادة الواردة فى المادة السادسة من القانون رقم ٩ لسنة ١٩٤٩ الخاص بمجلس الدولة ، لا تنصرف الا الى الأعمال التى تتصل بالسيادة العليا للدولة ، والإجراءات التى تتخذها الحكومة بما لها من السلطة العليا للمحافظة على سيادة الدولة وكيانها في الداخل والخارج ، ولا يعتبر من هذا القبيل ما تصدره الحكومة من قرارات تنفيذا للقوانين واللوائح ، إذ أن مثل هذه القرارات تندرج في دائرة أعمال الحكومة العادية ، وليس لها من الشأن والأهمية الخطيرة ما يرفعها إلى مرتبة الأعمال المتعلقة بالسياسة العليا للدولة ، ما دام هناك نص في القوانين أو اللوائح يتضمن ما يجب اتخاذه من الإجراءات ، أو ما يلزم توافره من الشروط لاتمام عمل من أعمال الإدارة ، والقرار الإداري الذي يصدر بالتطبيق لهذا النص يكون من القرارات التي تتعلق بتنفيذ القوانين واللوائح ولا صلة له بأعمال السيادة.

وقد انتهت المحكمة الإدارية العليا الى ذات الفهم حيث ذهبت إلى أنه ومن حيث أن قضاء هذا المجلس ثبت منذ إنشاؤه على أن نظام الأحكام العرفية فى مصر وان كان نظاماً استثنائيا ، إلا انه ليس بالنظام المطلق ، بل هو نظام خاضع للقانون ، أرسى الدستور أساسه وأبان القانون أصوله وأحكامه ورسم حدوده وضوابطه ، فوجب أن يكون إجراؤه على مقتدى هذه الأصول والأحكام وفى نطاق تلك الحدود والضوابط .. ولئن ساغ القول بأن قرار إعلان الطوارئ من أعمال السيادة التى تصدر من الحكومة باعتبارها سلطة حكم لا سلطة إدارة ، بحسبانه من الإجراءات العليا التى تتخذ فى سبيل الدفاع عن كيان الدولة أو استتباب الأمن أو النظام العام فيها ، إلا أن التدابير التى يتخذها القائم على إجراء النظام العرفى تنفيذا لهذا النظام ، سواء كانت تدابير فردية أو تنظيمية ، يتعين أن تتخذ فى حدود القانون ، وتلتزم حدوده وضوابطه ، ولا تنأى عن رقابة القضاء ، إذ لا تجاوز دائرة القرارات الإدارية التى تخضع للاختصاص القضائى لمجلس الدولة

(المحكمة الإدارية العليا الطعنان رقما ٨٣٠ ، ٨٧١ لـ٢٠ من جلسة ١٩٧٩/١٢/٢٩)

المبحث الأول
أساس وضوابط المسئولية عن أعمال الضرورة

اعتد القضاء الفرنسي بالخطأ الجسيم الاستثنائي للحكم بالتعويض عن الإضرار المترتبة على أعمال الضرورة ولم يكتفي بمجرد الخطأ البسيط العادى بوصف أن الإدارة فى ظل حالة الضرورة لا يمكن محاسبتها على ذات الوضع فى الظروف العادية.

يطبق القضاء العادى فى مصر على ما يعرض عليه من منازعات خاصة بتقرير مسئولية الدولة فى ظل حالات الضرورة أحكام القانون المدنى . وقد جاء التقنين المدنى المصرى بنص ينظم أحكام المسئولية فى ظل حالات الضرورة هو نص المادة ١٦٨ منه والتى قررت بأن (من سبب ضرر للغير ليتفادى ضرر اكبر محدقا به أو بغيره لا يكون ملزما الا بالتعويض الذى يراه القاضى مناسباً). وهذا النص له أهمية كبيرة ، وقد اختلف الفقه فى تفسير مضمونه ، فذهب رأى الى القول بأن الإعفاء من المسئولية وفقاً لهذا النص يقوم على أساس انتفاء ركن الخطأ ، وإن كان الشخص الذى استفاد من الضرر الذى أوقعه على الغير تفاديا لضرر اكبر يجب أن يعوض هذا التغيير طبقا لقواعد الإثراء بلا سبب[١] .

وقد ذهب رأى آخر الى القول بان المشرع فى هذا النص لم يأخذ لا بمبدأ رفع المسئولية عن محدث الضرر رفعاً باتا ، ولا هو اكتفى بإلزامه إذا توافرت شروط الإثراء بلا سبب وانما نص على إلزامه فى جميع الأحوال بالتعويض الذى يراه القاضى مناسبا [٢]

وقد ذهب رأى آخر الى أن النص يجب أن يفسر تفسيراً يتوافق وغرض المشرع ، فالمشرع حينما قرر أن مسبب الضرر لا يكون ملزما إلا بالتعويض

---

[١] راجع أ.د / سليمان مرقص رسالته للدكتوراه سنة ١٩٣٦ بعنوان(نظرية دفع المسئولية).

[٢] انظر رسالة د/ السيد مدنى فى مسئولية الدولة عن أعمالها المشرعة رسالة دكتوراه سنة ١٩٥٢ ص٣٣١ وما بعدها.

الذى يراه القاضى مناسباً ، لم يقرر إلزام مسبب الضرر بالتعويض فى كل الأحوال ، كما انه لم يذهب الى اعتبار ركن الخطأ منتفيا فالمشرع ترك الأمر بيد القاضى ليقرر توافر الخطأ من عدم توافره بحسب ظروف كل قضية على حدة [1].

ولذلك قضت محكمة القاهرة الابتدائية القضاء المستعجل ، في تاريخ ١٠ مارس سنة ١٩٥٢ بأنه (ومن حيث انه وأن صح أن تنظيم الأمن وترتيبه وتوزيع قواته وتسليحهم هو من أعمال السيادة فأن ما عدا ذلك مما يتعلق بقيام البوليس بواجباته والتدابير والإجراءات التي يتخذها لذلك في تنفيذ القوانين إنما هي إجراءات إدارية ، فإن قصر البوليس أو أهمل في تنفيذ واجبه أو تنفيذه على غير ما تقضى به القوانين واللوائح أو تباطأ أو تأخر في تنفيذ واجباته أو لم يقم بواجباته إطلاقاً ، ففي هذه الأحوال جميعها تكون الحكومة أغفلت المحافظة على الأمن وتتحمل مسئولية من وكلت إليهم أمره ، فهي لم تحسن اختيارهم أو لم تقم بما فرضه عليها الواجب من صيانة الأمن وبالتالي تكون مسئولة عن التعويض إذا ما قام الدليل المقنع على هذا التقصير سواء بنيت المسئولية على المادة ١٧٤ الخاصة بخطأ التابع والمتبوع أو المادة ١٦٣ الخاصة بالمتسبب عن الضرر) .

(أ) حكم محكمة جنوب القاهرة الابتدائية الصادر بتاريخ ١٦ ديسمبر سنة ١٩٧٩ :

والتي تخلص وقائعها في أن السلطة القائمة على حالة الطوارئ كانت قد اعتقلت أحد الأفراد وأبقته رعن الاعتقال فترة طويلة قاربت الثلاث سنوات تعرض خلالها هذا المعتقل لمختلف أنواع القسوة والتعذيب ، وقام برفع الدعوى أمام القضاء مطالباً فيها بالتعويض عن الأضرار المادية والأدبية التي لحقته من جراء الاعتقال والمعاملة السيئة التي تعرض لها . وفى هذه الدعوى قضت

---

[1] أنظر فى عرض هذا الرأي أ.د/ السنهورى "الوسيط فى شرح القانون المدنى " مصادر الالتزام ، المجلد الثانى ، الطابعة الثالثة ، دار النهضة العربية ، ١٩٨١ ص ٩٠٠ .

محكمة جنوب القاهرة بقيام مسئولية وزير الداخلية والحربية عن الأخطاء التي ارتكبها تابعوا الوزيرين ألزمتهما بدفع التعويض المناسب للمضرور . ومما جاء في حيثيات هذا الحكم (وحيث أنه من المقرر وعلى ما استقر عليه قضاء النقض إن القانون المدني إذ نص في المادة ١٧٤ على أن المتبرع يكون مسئولاً عن الضرر الذي يحدثه تابعه بعمله غير المشروع متى كان واقعاً حال تأدية الوظيفة أو بسببها ، فقد أقام هذه المسئولية على خطأ مفترض في جانب المتبوع فرضاً لا يقبل إثبات العكس ، مرجعه سوء اختياره لتابعه وتقصيره في الإشراف والرقابة عليه ، وإذا حدد القانون مسئولية المتبوع عن أعمال تابعه بأن يكون العمل الضار غير المشروع واقعاً حالة تأدية الوظيفة أو بسببها ، لم يقصد أن تكون المسئولية مقتصرة على خطأ التابع وهو يؤدى عملاً من أعمال وظيفته ، وان تكون الوظيفة هي السبب المباشر لهذا الخطأ ، أو تكون ضرورية لامكان وقوعه ، بل تتحقق هذه المسئولية كلما استغل وظيفته أو ساعدته هذه الوظيفة على إتيان فعله غير المشروع أو هيأت له بأية طريقة كانت فرصة ارتكابه ، سواء ارتكبه لمصلحة المتبوع أو عن باعث شخصي وسواء أكان الباعث الذي دفعه إليه متصلاً بالوظيفة أو لا علاقة له بها ، وسواء وقع الخطأ بعلم المتبوع أو بغير عمله .

وحيث أن مسئولية المتبوع عن أعمال تابعه هي مسئولية تبعية مقررة بحكم القانون لمصلحة المضرور وتقوم على فكرة الضمان القانوني فيعتبر المتبوع في حكم الكفيل المتضامن كفالة مصدرها القانون وليس العقد .... وحيث أن ما قام به تابعو المدعي عليهما تجاه المدعي يتحقق به ركن الخطأ ، وحيث أن الخطأ نجم عنه ضرر للمدعي ، تمثل في اعتقاله بغير سند شرعي ، وحرمانه من دخله من عيادته الخاصة ، وكذلك انخفاض دخله نتيجة لإيقاف صرف نصف راتبه ، وإصابته بأمراض نتيجة سوء التغذية ، واصابة والدته بفقد بصرها حزناً على اعتقاله ، وعدم إمكانه إتمام رسالة الدكتوراه ، وحيث أن كل مما سبق يشكل أضراراً أدبية تمثلت في إهدار آدمية المدعي وإذلاله والتنكيل به وسوء معاملته ......وحيث أنه لما كان ما تقدم وكان قد ثبت خطأ

تابعي المدعي عليهما ، وأن هذا الخطأ قد نجم عنه ضرر للمدعي . ومن ثم يكون قد توافرت في حق هؤلاء التابعين أحكام المادة ١٦٣ مدني . وبالتالي تكون قد ثبتت مسئوليتهم ومن ثم فثبتت مسئولية المدعي عليهما بصفتهما عن التعويض عن هذه الأضرار ، وباعتبار أن خطأ هؤلاء قد وقع أثناء تأديتهم لوظيفتهم [1] .

وهذا الحكم الهام يكشف لنا بوضوح عن حقيقة موقف القضاء العادي من مسئولية الإدارة عن الأعمال والتدابير المتخذة في ظل الظروف الاستثنائية ، حيث أنه في مجال تطبيقه لأحكام وقواعد القانون المدني ، يشترط ثبوت خطأ للموظف وأن يقع هذا الخطأ أثناء أو بسبب تأدية الوظيفة ، وأن الأساس القانوني الذي وضعه هذا الحكم لقيام مسئولية الإدارة في ظل هذه الظروف هو خطؤها المفترض في رقابة وتوجيه الموظف .

وهذا الحكم الهام يكشف لنا بوضوح عن حقيقة موقف القضاء العادي من مسئولية الإدارة عن الأعمال والتدابير المتخذة في ظل الظروف الاستثنائية ، حيث أنه في مجال تطبيقه لأحكام وقواعد القانون المدني ، يشترط ثبوت خطأ الموظف وأن يقع هذا الخطأ أثناء أو بسبب تأدية الوظيفة ، وأن الأساس القانوني الذي وضعه هذا الحكم لقيام مسئولية الإدارة في ظل هذه الظروف هو خطؤها المفترض في رقابة وتوجيه الموظف .

وفي – رأينا –[2] أن هذا الحكم يعبر عن الاتجاه الشجاع والمحمود لقضائنا المدني في تقرير مسئولية الإدارة في ظل حالة الضرورة عن الأعمال

---

[1] انظر حكم محكمة جنوب القاهرة الابتدائية في القضية رقم ٢٦٤٥ الصادر بتاريخ ١٦ ديسمبر سنة ١٩٧٩ (حكم غير منشور) ، راجع أيضا حكمها في القضية رقم ٧٥٥ بتاريخ ٢ فبراير سنة ١٩٨٠ (حكم غير منشور) – حيث ذهبت في هذا الحكم إلي نفس ما ذهبت إليه الحكم المذكور سابقاً .

[2] د/هشام عبد المنعم حسنى – مسئولية الإدارة عن حالة الضرورة – رسالة جامعة القاهرة ص ٢٦٨ سنة ١٩٩٢ وأنظر رسالة د. حقى إسماعيل بريونى الرقابة على أعمال السلطة القائمة على حالة الطوارئ سنة ١٩٨١.

التي يأتيها موظفيها وتؤدى إلى أضرار تقع على بعض الأشخاص ، وذلك تأسيساً على مسئولية المتبوع عن أعمال تابعة في ظل هذه الظروف .

(ب) حكم محكمة جنوب القاهرة الابتدائية الصادر بتاريخ ٢٨ يونية سنة ١٩٨٠ في قضية (كمشيش) الشهيرة [١]

وتتلخص وقائع هذه الدعوى في أن سلطة الطوارئ كانت قد اعتقلت مجموعة من الأفراد بتاريخ أول مايو سنة ١٩٦٦ ، لبثوا في اعتقالهم فترة تجاوزت الثلاث سنوات تعرضوا خلالها لأعمال عنف وتعذيب ترتب عليها أن توفى عدد منهم بسببها . وقد أقام ورثة بعض هؤلاء المتوفيين دعوى قضائية ، مطالبين فيها بالتعويض عن الأضرار التي لحقت بهم ، وقد دفع محامي الحكومة بعدم اختصاص القضاء بنظر تلك الدعوى لأنها تتعلق بعمل من أعمال السيادة التي لا تخضع للرقابة القضائية ، وذلك على أساس أن الاعتقال قد تم استناداً إلي السلطات المخولة للحكومة بموجب القانون رقم ١١٩ لسنة ١٩٦٤ بشأن التدابير الخاصة بأمن الدولة . وباعتبار أن القرار قد صدر استناداً إلي الدستور المؤقت والإعلان الدستوري الصادر في تاريخ ١٩٦٢/٩/٢٧ بشأن التنظيم السياسي لسلطات الدولة العليا ، كما دفع محامي الحكومة أيضا بعدم اختصاص القضاء ولائياً بنظر الدعوى لأن موضوع النزاع يتعلق بقرار إداري مما يجعل الاختصاص به للقضاء الإداري وليس العادي بالنظر فيه .

في هذه الدعوى قضت المحكمة باختصاصها بنظر الدعوى تأسيساً على أن ما نص عليه القانون رقم ١١٩ لسنة ١٩٦٤ من عدم جواز الطعن أمام أية جهة قضائية في قرارات رئيس الجمهورية الصادرة طبقاً لهذا القانون ، قد أصبح لاغياً بصدور القانون رقم ٥٩ لسنة ١٩٦٨ بتعديل بعض أحكام القانون رقم ١١٩ لسنة ١٩٦٤ . حيث أعطى القانون المذكور الحق لأي معتقل التظلم من أمر اعتقاله أمام محكمة أمن الدولة العليا ، ومن ثم فإنه اعتباراً من تاريخ

---

[١] انظر حكم محكمة جنوب القاهرة الابتدائية ، في مجموعة دعاوى تعرف بأسم " كمشيش " بتاريخ ٢٨ يونيه سنة ١٩٨٠ (حكم غير منشور)وانظر أيضا حكمها في الدعوى رقم ٣٥٩٥ بتاريخ ١٩٨٠/٦/٢٣ – (غير منشور) .

نفاذ القانون رقم ٥٩ لسنة ١٩٦٨ في ١١ نوفمبر سنة ١٩٦٨ يعتبر حظر التقاضي الذي كان منصوصاً عليه في المادة الرابعة من القانون رقم ١١٩ لسنة ١٩٦٤ قد سقط ، ولم يعد ثمة مانع يحول دون التظلم من أوامر الاعتقال فخرج بذلك من دائرة أعمال السيادة التي تجعله بمنأى عن رقابة القضاء [١]

وبالنسبة للدفع المثار بعدم اختصاص المحكمة ولائياً بنظر الدعوى فقد قضت المحكمة باختصاصها بنظرها ، مستندة إلي عدة أحكام صادرة عن المحكمة العليا ، تؤكد فيها عدم دستورية المادة الأولى من القانون رقم ١٦٩ لسنة ١٩٦٤ ، فضلاً عن أن طلب التعويض عن استعمال القسوة والتعذيب أثناء فترة الاعتقال يدخل في مجال الأعمال المادية التي يختص بها القضاء العادي . [٢] منتهية المحكمة إلى اعتبار العيب الذي أصاب القرار منحدراً به إلى مرتبة الفعل المادي المعدوم الأثر قانوناً.[٣] وبالنسبة للحكم في موضوع الدعوى قررت المحكمة (وحيث أنه لما كان الخطأ قد توافر في حق تابعي المدعي عليهما بصفتيهما . ومن ثم تتحقق مسئولية المدعي عليهما بوصف كل منهما مسئولاً عن الضرر الذي أحدثه تابعه بفعله غير المشروع الذي ارتكبه أثناء تأدية الوظيفة ، وذلك عملاً بأحكام المادة ١٧٤ من القانون المدني ، وتقوم المسئولية في هذه الحالة على أساس مسئولية المتبوع عن أعمال تابعيه للخطأ المفترض في جانب المتبوع الذي لا يقبل إثبات العكس مرجعة سوء اختياره لتابعه وتقصيره في رقابته ....).[٤]

---

[١]انظر حيثيات حكم المحكمة سالف الذكر ص ١٧ ، ١٨ .

[٢]انظر العديد من الأحكام الصادرة في هذا الصدد في مؤلف د/ حلمي الدقدوقي ، نجيب مفتاح – بعنوان (الرقابة القضائية على مشروعية قرارات الاعتقال الصادرة وفقاً لأحكام حالة الطوارئ) - دار النهضة العربية سنة ١٩٩٢ ص ١٥٣ وما بعدها ، وأيضا حكم محكمة جنوب القاهرة الابتدائية في الدعاوى رقم ٦٤٧٠ لسنة ١٩٩١ ، رقم ١٨٢٣١ لسنة ١٩٩١ بتاريخ ١٩٩٢/١١/٢٩ الدائرة ٣٥ حكم غير منشور .

[٣]راجع حيثيات حكم المحكمة سالف الإشارة إليه ص ٢٣ ، ٢٤ .

[٤]راجع حيثيات حكم المحكمة سالف الإشارة إليه ص ٢٨ .

وهذا الحكم يكشف لنا هو الأخر بوضوح حقيقة موقف القضاء العادي من تدابير سلطات الضرورة غير المشروعة التي تلحق أضرارا بالغير ، حيث أنه يدقق في ادعاءات هذه السلطات بأن ما اتخذته وأجرته هو عمل من أعمال السيادة ، فضلاً عن أنه ، من ناحية أخرى ، يعتبر العيب الجسيم الذي يشوب الأجراء سبباً في انحداره إلى مرتبة الفعل المادي معدوم الأثر قانوناً ، والذي لا تلحقه حصانة ويكون سبباً في نسبة المسئولية لمحدث الضرر . وبهذا يكون القضاء العادي اكثر صراحة من القضاء الإداري كما سنرى فيما بعد في مسألة نسبة المسئولية إلى محدث الضرر ، مطبقاً في ذلك قواعد القانون المدني المنظمة للمسئولية .

تلك هو موقف القضاء العادي من مسألة المسئولية عن التدابير المتخذة في ظل حالة الضرورة فقد اعتمد هذا القضاء في بادئ الأمر قوانين الإعفاء من التضمينات ، ثمن اتجهت أحكامه نحو التقليل من اثر الحظر الذي جاءت به هذه القوانين لتقتصر على تدابير سلطات الطوارئ الصادرة استناداً إلى قانون الطوارئ دون الإجراءات التي تتخذ تنفيذا لتلك التدابير ، كما خلط هذا القضاء في مرحلة تالية بين أعمال الضرورة و أعمال السيادة ، فأمتنع عن تقرير مسئولية سلطات الضرورة عن أعمالها غير المشروعة مقتنعا بادعاءاتها أن ما اتخذته وأجرته لهو من قبل أعمال السيادة إلا أنه بدء في مرحلة تالية في أعمال التمييز بين أعمال السيادة وأعمال الحكومة الإدارية التي تصدر تنفيذا للقوانين واللوائح ، وانتهى هذا القضاء في وقت حديث ، إلي تقرير مسئولية سلطات الضرورة عن تدابيرها غير المشروعة التي تلحق بالغير وذلك طبقاً لأحكام القانون المدني المنظمة للمسئولية .

موقف القضاء الإداري

لقد تطور قضاء مجلس الدولة في خصوص مدى قبوله لنظرية الخطأ كأساس قانوني لمسئولية الإدارة عن التدابير والإجراءات المتخذة في ظل حالات الضرورة ، تطورا ملموساً بداية من تأثره بالقضاء المدني ، وانتهاء باعتناقه لقيام المسئولية في ظل حالات الضرورة على أساس الخطأ الجسيم ، ولذلك فسوف نعرض لهذا التطور الهام في عدة مراحل ، لكي يتضح لنا موقف القضاء الإداري من هذه النظرية .

ومن جهة أخرى فإننا إذا كنا قد تحرضنا لموقف القضاء العادي من ادعاءات سلطات الضرورة بأن ما اتخذته من قرارات وأعمال لهو من قبل أعمال السيادة فإنه لزاماً علينا أن نعرض هنا لموقف القضاء الإداري من هذا الموضوع أيضا . وذلك كله على التفصيل التالي :

المرحلة الأولى
تأثر القضاء الإداري بالقضاء المدني

(عدم إسناد الخطأ للقرارات والأعمال المتخذة من السلطة القائمة على حالة الضرورة)

وفى هذه المرحلة ، تأثرت محكمة القضاء الإداري بالقضاء المدني قررت بأنه لا مسئولية على سلطة الطوارئ عن قراراتها السليمة الصادرة استناداً إلى قانون الطوارئ حيث رفضت المحكمة التعويض المطالب به ، استناداً إلى أنه ما دام لم يتوفر في جانب الإدارة الخطأ ، فإنه ليس ثمة مسئولية تقع على عاتقها .

ففي دعوى تخلص وقائعها في أن البوليس أثناء إعلان حالة الطوارئ بتاريخ ٢٦ يناير سنة ١٩٥٢ ، قد ألقى القبض على المدعين في ١٣ يوليو سنة ١٩٥٢ وهما يخطان على الجدار عبارة (احمد حسين مريض) وبعد أن حققت النيابة معهما طوى التحقيق لعدم وجود جريمة وتم الإفراج عنهم غير أن رجال البوليس أعادوا القبض عليهم في اليوم التالي ، رغم صدور أمر النيابة بالإفراج

علنهما وظل معتقلين إلى أن افرج عنهم في ٢٧ يوليه سنة ١٩٥٢ فتقدما بطلب للحصول على تعويض من جراء الأضرار التي أصابتهما . إذ أن الاعتقال قد اثر عليهما وسبب لهما خسائر مادية باعتبارهما من طائفة التجار ، فضلاً عن الأضرار الأدبية الأخرى . وقال المدعيان أن القبض عليهما بعد أن ثبت من تحقيق النيابة انهما لم يرتكبا جرماً لا يتفق وأحكام الدستور ولا مع الغرض الذي من اجله أعلنت الأحكام العرفية في ١٩٥٢/١/٢٦ عقب حوادث حريق القاهرة المشهور بل الواقع أن الحكومة اتخذت من قيام هذه الأحداث ستار لمحاربة أعداءها ووسيلة للقبض على خصومها السياسيين دون تهمة أو محاكمة ، وقد دفعت الحكومة الدعوى بأن الأمر الصادر من وزير الداخلية باعتقال المدعيين صدر في حدود اختصاصاته وفقاً للسلطة المخولة له بموجب قانون الأحكام العربية ، والذي يعطيه الحق للقبض على كل مشتبه فيه تدعو ضرورة المحافظة على الأمن إلى الحد من نشاطه باعتقاله وحجزه في مكان أمين . وأن هذا الأمر لم ينطوي على أية مخالفة قانونية ولم يشبه أي انحراف في استعمال السلطة مما يهدم كل أساس يمكن أن يبنى عليه التعويض ، هذا وقد ذهبت المحكمة في هذه الدعوى إلى أن السلطة القائمة على إجراء الأحكام العرفية بموجب المرسوم الصادر في ٢٦ يناير سنة ١٩٥٢ بإعلان هذه الاحكام في جميع أنحاء البلاد طبقاً للقانون رقم ١٥ لسنة ١٩٢٣ الخاص بنظام الأحكام العرفية والقوانين المعدلة له ، عهدت إلى وزير الداخلية بالأمر العسكري رقم ١٥ الصادر في ١٩٥٢/٢/٥ بسلطة الترخيص في تفتيش الأشخاص أو المنازل في أية ساعة من ساعات النهار أو الليل وفى سلطة الأمر بالقبض على المتشردين والمشتبه فيهم وحجزهم في مكان أمين .

وإذا كان الثابت أنه قامت في القاهرة في ١٩٥٢/١/٢٦ فتنه لم تشهد البلاد لها مثيلاً من قبل ، استبد فيها الشغب ، وتحكم الشر ، ومرت فترة من الوقت سادت فيها الفوضى وعلت على سلطات القانون واستهدفت سلامتها للخطر .

وفى غمرة التحقيقات الواسعة التي بوشرت بمعرفة السلطات المختصة اتجهت الظنون إلى الأستاذ احمد حسين المحامى ورئيس حزب مصر الفتاه المنحل ، تطورت الظروف إلى الشبهات فاتهامات عزيت إليه بعد أن تردد اسمه على السنة بعض من تناولتهم تلك التحقيقات فألقى القبض عليه وعلى كثير من أعوانه وأودع الجميع السجن رهن المحاكمة ، وفى تلك الظروف العصيبة ضبط رجال الأمن المدعيين وهما يسطران على الجدران في الشوارع والطرقات العامة العبارة السابقة ، وهى عبارة من شأنها إثارة الخواطر وتحريك كوامن النفوس ، مما يخشى منه العودة بالبلاد إلى التردي في حمأة الفوضى من جديد ، ومن ثم فأن اعتقال المدعين أمرا لا مندوحة عنه في ظل الظروف التي كانت عليها البلاد ، وهو إجراء تحفظي اتخذه وزير الداخلية في حدود اختصاصاته بناء على السلطة المخولة له بموجب الأمر العسكري رقم ١٥ الصادر في ١٩٥٢/٢/٥ ، المعدل بالأمر العسكري رقم ١٨ لسنة ١٩٥٢ والأمر العسكري رقم ٢٠ لسنة ١٩٥٢ وبناء على قرار مجلس الوزراء الصادر بتاريخ ١٧ فبراير سنة ١٩٥٢ بالموافقة على منح السلطة القائمة على إجراء الأحكام العرفية حق القبض على كل مشتبه فيه تدعو ضرورة المحافظة على الأمن إلى الحد من نشاطه ، وتأمين الناس من خطورته . وقضت المحكمة في هذه الدعوى برفضها تأسيساً على أن الأمر الصادر من وزير الداخلية قد صدر في حدود اختصاصاته القانونية ، ولم ينطوي على أية مخالفة قانونية ولم يتضمن انحراف في استعمال السلطة ، مما يعدم كل أساس يمكن أن يبنى عليه طلب التعويض[1] .

ومن الأحكام الحديثة التي قررت أيضا عدم قيام مسئولية الإدارة عن أعمالها المتخذة في ظل حالة الضرورة طالما أن ركن الخطأ المستوجب

---

[1] حكم محكمة القضاء الإداري في القضية رقم ١٤٣١ لسنة ٦ ق الصادر بتاريخ ٤ يناير سنة ١٩٥٤ – السنة الثامنة بند ١٨٥ ص ٣٦٢ وفى انفس المعنى أيضا راجع حكم محكمة القضاء الإداري الصادر بتاريخ ٢٦ يوليه سنة ١٩٥١ في القضية رقم ٥٨٧ لسنة ٥ قضائية ، مجموعة مجلس الدولة لأحكام القضاء الإداري السنة الخامسة ص ١٠٩٩ – والذي قررت فيه عدم قيام مسئولية الإدارة عن أعمالها في حالة الضرورة طالما لم ينسب إليها خطأ)

للتعويض غير متوافر ، حكم محكمة القضاء الإداري الصادر بتاريخ ٦ مارس سنة ١٩٧٩ ، في قضية تتلخص وقائعها في أن سلطة الطوارئ قد اعتقلت أحد الأفراد بتهمة مخالفة أحكام الأمرين العسكريين رقمي ٤ ، ٦ لسنة ١٩٧٣ وقد أقام المدعى الدعوى طاعناً في دستورية قرار إعلان حالة الطوارئ في مشروعية الأمرين سالفي الذكر وطالب بالحكم له بالتعويض عن الضرر الذي أصابه من جزاء هذا الاعتقال وقضت المحكمة في هذه الدعوى (بأن قرار إعلان حالة الطوارئ هو عمل من أعمال السيادة التي تنأى عن رقابة القضاء ، وقررت المحكمة في هذه القضية بأنه (ومن حيث أن المحكمة الدستورية العليا في تفسيرها التشريعي رقم ٢ لسنة ٦ قضائية الصادر بتاريخ ١٥مايو سنة ١٩٧٦ ، ومحكمة القضاء الإداري في حكمها الصادر بتاريخ ٧ فبراير سنة ١٩٧٨ في الدعوى رقم ٧٨٣ لسنة ٣٠ قضائية ، قد انتهتا إلى مشروعية الأمرين المطعون فيهما والذين تم اعتقال المدعي بناء على انه قد خالف أحكامهما ...... ومن ثم فان طلب التعويض المقدم منه في هذه الدعوى يكون مفتقداً إلى ركن الخطأ الذي يلزم نسبته إلى جهة الإدارة في إصدارها للأمرين المطعون فيهما ، حتى يقوم للمدعى حق مطالبة جهة الإدارة بتعويض عن الضرر الذي ناله والمتمثل في حبسه أعمالا لهذين الأمرين وبالتالي فأن الدعوى تكون على غير أساس ، ويتعين الحكم برفضها) [١] ومن هذا يتضح لنا أن موقف القضاء الإداري في تلك المرحلة قد كان متأثراً بالقضاء المدني ولم ينسب إليه أية مسئولية في جانب سلطات الضرورة طالما أن قراراتها كانت سليمة غيرة متجاوزة الاختصاص ، ولم تنحرف في استعمال سلطاتها . أي أنه ما دام الخطأ لم يتوافر في جانب الإدارة فليس هناك ثمة مسئولية تقع على عاتقها .

---

[١] حكم محكمة القضاء الإداري في القضية رقم ١٤٥٦ لسنة ٣ قضائية بتاريخ ٦ مارس سنة ١٩٧٩ (حكم غير منشور)

المرحلة الثانية
قيام مسئولية السلطة القائمة
على حالة الضرورة بناء على الخطأ أيا كانت درجته

في هذه المرحلة بدأ القضاء الإداري يحيد عن فكرته السابقة في عدم قيام مسئولية الإدارة ، لعدم نسبة الخطأ إليها بخصوص الأعمال والقرارات التي تتخذها في ظل حالات الضرورة والتي تأثر خلالها بما كان يجرى عليها القضاء المدني ، وانتهى إلى تقرير مسئولية السلطة القائمة على حالة الضرورة إذ تجاوزت الحدود القانونية وأصدرت قرارات خاطئة سببت أضرارا للأفراد أيا كانت درجة جسامة هذه الأخطاء ، ومن أهم الأحكام الذي طبق فيها القضاء الإداري ذلك :

حكم محكمة القضاء الإداري الصادر بتاريخ ٢٩ من إبريل سنة ٩٥٣ : [١]

والتي تخلص وقائعه في أن سلطة الطوارئ كانت قد أصدرت قرار بتحديد إقامة المدعى (الأستاذ محمد فؤاد سراج الدين) في جهة معينة .

وقد أقام المدعى دعوى لوقف تنفيذ وإلغاء قرار تحديد أقامته وطلب أيضا بتعويض ، على أساس أن القرار المطعون فيه مخالف للقانون مشوب بعيب إساءة استعمال السلطة ، وقد أصابته من جراءة أضرار مادية وأدبية جسيمة ، رفضت الحكومة طلب المدعى بأن عدم مشروعية القرار الإداري بسبب مخالفته للقانون لا يترتب عليه حتماً مسؤولية الإدارة عن التعويض . بل مناط هذه المسؤولية هو انحراف الإدارة بالسلطة وإساءة استعمالها لا مجرد خطئها في إصدار القرار ، ذلك لأن الإدارة هي السلطة العاملة التي تضطلع بمهام جسام في القيام على المرافق العامة وتسيرها وفى تنفيذ القوانين وهى في نشاطها تبتغي خدمة الناس كافة ، وقيامها بذلك غير مقدور إلا إذا أتيح لها أفق

---

[١] راجع حكم محكمة القضاء الإداري الصادر بتاريخ ١٩٥٣/٤/٢٩ فى القضية رقم ١٠٢٦ منشور في مجموعة السنة السابعة للأحكام القضاء الإداري بند ٥٧١ ص ١٠٢٧ .

حر واسع ، فخطؤها إن وقع إنما هو وليد نشاطها الذي تبتغي به خدمة الجماعة فيجب ألا تسأل عنه على النسق الذي يسأل عنه الرجل العادي بحسب القواعد المدنية إذا أتى فعلا غير مشروع ، بل للمسئولية الإدارية قواعدها التي تنفرد بها طبقاً لأحكام القانون الإداري ، فيجب على هدى ذلك ألا تسأل الإدارة إلا في أضيق الحدود حينما يتجسم الخطأ في صورة انحراف بالسلطة لغير الصالح العام ......، كما يجب من ناحية أخرى التدقيق في شرط الضرر والتضييق في عناصره حتى لا يكون التعويض إلا بمقدار الضرر الحقيقي والمادي . ومن ثم لا وجه في مجال المسئولية الإدارية للقضاء بتعويض عن ضرر أدبي [١] هذا وقد قررت المحكمة ، أن دفاع الحكومة الذي يرى إلى قصر المسئولية على حالة الانحراف بالسلطة وإساءة استعمالها أو إلى ما يقاربه من خطأ جسيم ، يقوم على تفرقه لا تتفق مع نص المادتين ٣ ، ٤ من القانون رقم ٩ لسنة ١٩٤٩ الخاص بمجلس الدولة المصري ، حيث نصت المادة ٤ على اختصاص محكمة القضاء الإداري بالفصل في طلبات التعويض عن القرارات المنصوص عليها بالمادة السابقة إذا رفعت إليها بصفة أصلية أو تبعية وتنص الفقرة الأخيرة من المادة ٣على انه يشترط في طلبات الإلغاء المنصوص عليها في الفقرات ٢ ، ٤ ، ٥ ، ٧ من المادة ذاتها أن يكون مرجع الطعن عدم الاختصاص أو وجود عيب في الشكل أو في مخالفة القوانين أو اللوائح أو إساءة استعمال السلطة ، مما يؤخذ منه ، وبمراعاة ربط المادتين ، أن القرار الإداري إذا صدر معيب لأي وجه من تلك الأوجه وترتب عليه ضرر وجب التعويض عنه دون تخصيص هذا الحكم بعيب إساءة استعمال السلطة وحده .

وإذا كان القانون ، نظراً إلى طبيعة الأحكام العرفية والظروف الدقيقة التي تلابسها عادة ، يخول الحاكم العسكري سلطة تقديرية واسعة يواجه بها ما تقتضيه الحالات الاستثنائية التي تعرض له من اتخاذ تدابير سريعة حاسمة ، بحيث أن المحكمة وهى تعقب على تصرفاته تفعل ذلك بكثير من الحيطة والحذر حتى لا تكون سبباً فى تعطيله عن أداء مهمته الخطيرة ، إلا انه ينبغي ألا تجاوز

---

[١] انظر حيثيات الحكم السابق ص ١٠٢٨ ، ص ١٠٢٩ .

سلطته التقديرية الحدود الدستورية المرسومة وألا تخل بالتزاماته القانونية ، وألا تتغول بوجه خاص على الحريات العامة بدون مبرر قانوني ، وإلا شابها عدم المشروعية وانبسطت عليها رقابة هذه المحكمة إلغاء وتعويضاً [1]

واستطردت المحكمة قائلة ، بأن قرار الحاكم العسكري العام كأي قرار إداري آخر ، ينبغي أن يكون له سبب ، بأن تقوم حالة واقعية أو قانونية تدعو الإدارة الى التدخل وإلا فقد علة وجوده ومبرر إصداره وقد بالتالي أساسه القانوني الذي يجب أن يقوم عليه . كما يجب أن يكون هذا السبب حقيقياً لا وهمياً ولا صورياً وصحيحاً مستخلصاً استخلاص مبالغ من أصول ثابتة نتيجة وقانوناً تتحقق فيه الشرائط والصفات الواجب توافرها فيه قانوناً ، والقرار فيه قانوناً : والقرار فيما تقدم جميعه يخضع لرقابة المحكمة : كما أنه وأن كانت الإدارة فى الأصل تملك حرية وزن مناسبات العمل وتقدير أهمية النتائج التى تترتب على الوقائع الثابتة قيامها والتى من أجلها تتدخل لإصدار قرارها : إلا أنه حينما تختاط مناسبة العمل الإداري بشرعيته ومتى كانت هذه الشرعية تتوقف على حسن تقدير الأمور خصوصاً فيما يتعلق بالحريات العامة وجب أن يكون تدخل الإدارة لأسباب جدية تبررها فلا يكون العمل الإداري عنئذ مشروعاً الا إذا كان لازم وهو فى ذلك ايضاً يخضع للرقابة المحكمة فإذا ثبتت جدية الأسباب التى بررت هذا التدخل كان القرار بمنجاة من أى طعن : أما إذا اتضح أن هذه الأسباب لم تكن جدية ولم يكون فيها من الأهمية الحقيقية ما يسوغ التدخل لتقييد الحريات العامة كان القرار باطلاً[2]

وانتهت المحكمة الى القول (بأنها إذا كانت الأسباب التى تقدمت بها الحكومة لتبرير قرارها بتحديد إقامة المدعى في جهة معينة على ألا يبارحها

---

[1] أنظر فى هذا المعاني ايضاً حكم المحكمة الإدارية العليا الصادرة بتاريخ ١٩٥٧/١/١٣ فى القضية رقم ١٥١٧ السنة ٢ ق مجمعة المبادئ التى قررتها المحكمة الإدارية العليا السنة الثانية ص ٨٨٧ - - وايضاً س حكم محكمة القضاء الإدارى الصادر بتاريخ ١٩٥٦/٣/٢٥ فى القضية رقم ٣١٢٧ لسنة ٧ ق – مجموعة السنة العاشرة ص ٥٥٨ .

[2] راجع حيثيات الحكم السالف الذكر ص ١٠٢٩ وما بعدها .

بما تتضمنه من تقييد حريته الشخصية إما أنها أسباب غير قائمة ولا وجود لها أو غير صحيحة ومنتزعة من وقائع غير ثابتة أو غير جدية لذا فأن هذه الأسباب لا تكفي لتبرير إجراء خطير لتقييد الحرية الشخصية بما يترتب على ذلك من بطلان القرار المطعون فيه

وإذا ترتب على تنفيذ هذا القرار إلحاق الضرر بالمدعى بسبب تقييد حريته الشخصية طول المدة التى تنفذ فيها هذا القرار فأن الدعوى من حيث مبدأ التعويض تكون قائمة على أساس سليم من القانون) .

المرحلة الثالثة

اشتراط ضرورة توافر الخطأ الجسيم

كأساس لقيام مسئولية الإدارة فى ظل حالات الضرورة

وفى تطور أخير لأحكام مجلس الدولة المصرى انتهى فى قضائه الى التفرقة بين ما يصدر عن الإدارة من أعمال وقرارات خاطئة فى الظروف العادية ، وبين ما يصدر عنها من أعمال وقرارات خاطئة فى ظل الظروف غير العادية : فإذا كان من الجائز الحكم بها كاملا فى ظل الظروف غير العادية إلا إذا كان الخطأ استثنائياً جسيماً : أما إذا كان الخطأ ظاهر غير مألوف فأن مسئوليتها تكون مخففة وتنعدم المسئولية إذا كان الخطأ عادياً .

فالقواعد التى أتبعها القضاء الإداري المصري بشأن طعون المسئولية فى تلك المرحلة لا تختلف عن نظيرها الفرنسي حيث أنها تنطوي على تشدد هى الأخرى : فى اعتماد فكرة الخطأ كأساس للمسئولية الإدارية عن أعمال الضرورة بمعنى أنه لا يكفى لقيام هذه المسئولية مجرد ارتكاب الخطأ العادى أو البسيط بل يشترط ضرورة توفر الخطأ الجسيم ومن ثم فللتعويض عن الأضرار الناشئة عن أعمال الضرورة لا يكاد يجد له محلا إلا في حالات ارتكاب الخطأ الجسيم الذى يثير عدم المشروعية الصارخ فى عمل الإدارة وهذا هو الوضع الذى يجرى عليه العمل كما سبق القول فى قضاء مجلس الدولة الفرنسي [١]

---

[١] راجع موقف القضاء الإداري الفرنسي ص٢١٩ من الرسالة

والذى اشترط ضرورة توفر الخطأ الجسيم لقيام مسئولية الإدارة فى ظل حالة الضرورة ، على نحو يتعين معها أن يكون خطأ الإدارة فاحشاً وذا جسامة خاصة ، وفى تلك الحالات يتعين على الطاعن ان يثبت هذه الأوصاف فى العمل أو القرار المطعون فيه حتى يحق له الحصول على التعويض المناسب .

وبهذا يكون الاتجاه السائد فى قضاء مجلس الدولة المصري هو اعتبار فكرة الخطأ الجسيم الأساس الوحيد لمسئولية الإدارة عن أعمال الضرورة ، فما لم تقارف الإدارة خطأ على قدر من جسامة يولد ضرر للأفراد ويرتب هذا الضرر بالخطأ برابطة المسبب بالسبب فإنه لا يحق للأفراد طلب التعويض عن القرار أو العمل الإداري طالما اتخذ فى ظل أحد حالات الضرورة وثبتت مشروعيته طبقاً لقواعد المشروعية الاستثنائية . فمعيار مسئولية الإدارة إذا يقوم على أساس مدى إتفاق إجراءات الضرورة مع القيود الموضوعة فى نظرية الضرورة أو شروط المشروعية الاستثنائية وهذا لا يمكن للقاضى أن يعتد فقط بالخطأ البسيط أو العادي وأنما عليه الاعتداد بالخطأ الجسيم الذى يرقى الى مرتبة العسف المتعمد والشطط المقصود المقترن بسوء القصد : والذى يجرد عمل الإدارة من طبيعته . كعمل من أعمال الضرورة ويجعله غير قائم على أساس قانوني سليم . وفى هذه الحالة : تقوم المسئولية على أساس الخطأ بهذا التشدد في مفهومه .

هذا وقد طبق القضاء ذلك في عديد من الأحكام كما يلي :-

حكم محكمة القضاء الإداري الصادر بتاريخ ١٤ ديسمبر سنة ١٩٥٤ [١]

---

[١] محكمة القضاء الإداري : حكمها في الدعوى رقم ٧ لسنة ٧ ق بجلسة ١٩٥٤/١٢/١٤ – مجموعة السنة التاسعة – لأحكام القضاء الإداري ص ١٣٤ وما بعدها هذا وتجدر الإشارة الى اننا قد حرصنا على نقل كثير من حيثيات هذا الحكم لأهميته وباعتباره الحكم الرئيسي الذى اشترط صراحة ضرورة توفير الخطأ الجسيم للإدارة للقول بقيام المسئولية فى ظل حالات الضرورة .

وتتلخص وقائع هذه الدعوى في أن المدعي طلب الحكم بالزام الحكومة بأن تدفع له على سبيل التعويض مبلغ أربعة الاف جنيه بسبب اعتقاله غداة حريق القاهرة وبقائه في معتقل السلطة فترة طويلة واسس دعواه على انه إذا كان نظام الاحكام العرفية نظاماً استثنائياً يزود الإدارة بسلطات واسعة ، فإن هذه السلطات يجب قصرها على ما يهدف لتحقيق الغاية من أعلان حالة الطوارئ وعدم استعمالها فيما عدا ذلك . فإذا جاوزت الإدارة هذه الغاية ولو بحسن نيه كانت التدابير التى تتخذها مشوبة بالانحراف ومعيبة بعيب مخالفة القانون وانبسطت عليها رقابة هذه المحكمة : ومن ثم فإنها لا تكون بمنأى عن المسئولية . وقد دفعت الحكومة الدعوى بأن حريق القاهرة : كان من أثره ايقاع الاضطراب فى الأمن العام : فكان لزاماً عليها إتخاذ كافة التدابير لإعادة الطمأنينة الى النفوس واقرار السكينة . وكانت وسيلتها الى ذلك القبض على كل من تحوم حوله شبهة الاتصال بتلك الحوادث : وكان المدعى من احاطته الشبهات فاعتقل بناء على ذلك استناداً الى الأمر العسكري رقم ١٥ الصادر فى ٥ فبراير سنة ١٩٥٢ بتخويل وزير الداخلية سلطة القبض على المشتبه فيهم والى قرار مجلس الوزراء الصادر فى ١٧ فبراير سنة ١٩٥٢ بالترخيص للسلطة القائمة على اجراء الأحكام العرفية فى القبض على كل شخص يخشى منه على الأمن والنظام العام

هذا وقد ذهبت المحكمة الى أن الأمر باعتقال المدعى صدر على أثر حريق القاهرة والذى اشاع الفوضى والرعب فى العاصمة وأضطرب معه حبل الأمن العام فى البلاد .

وقد كانت لكل حالة ضرورة تبيح اتخاذ إجراءات استثنائية فأعلنت الأحكام العرفية ورأت الحكومة القبض على كل من تحوم حوله شبهة تمت من قريب أو بعيد بصله لتلك الحوادث : وهذا حق لها بحكم وظيفتها بحسبانها صاحبة السلطة في تقرير دواعى استعماله ، ولوسع ما يكون هذا الحق عندما تواجه ظروفاً استثنائية خطيرة تعمل فيها على دفع خطر محدق واستتباب أمن

انفرط عقدة . وبقدر ما تدق هذه الظروف ويعظم الخطر بقدر ما يتسع إطلاق حريتها فى تقدير ما يجب اتخاذه من الإجراءات والتدابير وتتضاءل بالتالي مسئوليتها إذا ما اخطأها التوفيق . ولا يطلب من الإدارة وهى مأخوذة بظروف مفاجئة خاطفة ومحوطة بضرورة عاجلة ملحة تضطرها الى العمل السريع الحاسم لضمان مصلحة عليا تتعلق بسلامة البلاد : أن تدقق وتتحرى وتفحص مثل ما يجب عليها أن تفعل فى الظروف المألوفة العادية ، وذلك حتى لا يفوتها الوقت ويفلت من يدها الزمام كما لا يمتنع عليها أن تتخذ فى أعقاب الظروف الاستثنائية ما ترى لزوما لاتخاذه من التدابير المكملة كلما سنحت مبرراتها . ومتى اتخذت هذه التدابير الوقائية العاجلة فأن يتعين أن يترك لها الوقت الكافي المعقول بغير تضييق ولا إسراف للبحث في مصير من تناولتهم التدابير المذكورة بحيث يتاح لها أن تدرس حالتهم وتستقصى ظروفهم ونشاطهم فلا يضار غير أثم ولا يفلت مسيء [١] .... ثم استطردت المحكمة قائلة بأنه :

ومهما يكن من مأخذ على بدء الأمر سالف الذكر الذى تداركه التصحيح فيما بعد ، وسواء تأيدت الشبهات التى كانت الباعث على اعتقال المدعى أو ارتفعت عنه الشبهات فان منطق الحكمة يقتضي التفرقة فى مجال مسئولية الدولة بين ما يصدر من السلطة العامة من أوامر وتصرفات وهى تعمل فى ظروف عادية رتيبة تتاح لها فيها الفرصة الكاملة للفحص والتبصير والرؤية وبين ما قد تضطر الى اتخاذه من قرارات وإجراءات عاجلة تمليها عليها ظروف ملحة غير عادية لاتمهل للتدبر ولا تحتمل التردد .كالحرب والفتنة والوباء والكوارث ففى الحالة الأولى – تقوم مسئوليتها متى وقع ثمة خطأ من جانبها ترتب عليه إحداث ضرر للغير وربطت بينهما علاقة سببية ، وتتراوح هذه المسئولية تبعاً لجسامة الخطأ والضرر . أما فى الحالة الثانية – فالأمر متباين عنه فى الحالة الأولى إذ يقدر الخطأ بمقدار مغاير وبالمثل تقدر المسئولية ، فما يعد خطأ فى الأوقات العادية قد يكون سلوكاً مباحاً فى أحوال الضرورة

---

[١] راجع حيثيات الحكم سالف الذكر ص ١٣٨ ، ١٣٩ .

الاستثنائية ، وتتدرج المسئولية على هذا الأساس فلا تقوم كاملة إلا إذا ارتكبت الإدارة خطأ استثنائياً جسيماً يرقى الى مرتبة العسف المتعمد المصطحب بسوء القصد ، وتخفف هذه المسئولية في حالة الخطأ الظاهر غير المألوف الذى يجاوز الخطأ العادى ولا يرتكز على مبرر يسوغه – وتنعدم كلية فى حالة الخطأ العادى المتجرد عن التعسف في استعمال السلطة الذى تحمل الإدارة على الوقوع فيه ظروف غير عادية تنشد فيها مصلحة عامة تعلو على المصالح الفردية ذلك أن المصالح الفردية لا تتوازى مع المصلحة العامة توازى مصلحة الفرد مع الفرد ، وليس يسوغ ان تقوم الخشية من المسئولية عائقاً للسلطة العامة عن القيام بمهمتها الأسمى فى إقرار الأمن والمحافظة على كيان المجتمع وسلامة البلاد [١] .

٢ – حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر بتاريخ ١٣ ابريل سنة ١٩٥٧ [٢]

وقد قررت المحكمة الإدارية العليا فى هذا الحكم والذى يعد واحداً من أهم أحكامها فى هذا الخصوص ، بأنـــه (إذا كان للحكومة بصفتها المسئولة عن حفظ الأمن وسلامة البلاد وحماية النظام فى المجتمع عند قيام حالة استثنائية تمس الأمن والطمأنينة سلطة تقديرية واسعة لتتخذ من التدابير السريعة الحاسمة ما تواجه به الموقف الخطير ، إذ بقدر الخطر الذى يهدد الأمن والطمأنينة بقدر ما تطلق حريتها فى تقدير ما يجب اتخاذه من إجراءات وتدابير لصون الأمن والنظام ، لأنه لا يطلب من الإدارة وهى مأخـــوذة بظروف مفاجئة وأحوال خاطفـــة تحوطها ضرورة عاجلة ملحة تضطرها إلى العمل السريع الحاسم لضمان مصلحة عليا تتصل بسلامة البلد ، إن تدقق وتتحرى وتفحص علي

---

[١] انظر في نفس المبدأ حكم محكمة القضاء الادارى بتاريخ ١٨ مارس سنة ١٩٥٦ في القضية رقم ١٨٨٠ لسنة ٦ قضائية مجموعة السنة العاشرة – ص٢٥١.

[٢] راجع حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر بتاريخ ١٩٥٧/٤/١٣ لسنة ٢ قضائية مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية العليا للسنة الثانية العدد الثاني ص ٨٨٦ وما بعدها.

النحو الذي عليها اتباعه في ظروف هادئة مألوفة،لذلك يتعين التفرقة في شأن مسؤلية الدولة بين ما يصدر من السلطة العامة من أوامر وتصرفات وهي تعمل في ظروف عادية مستقرة تتاح لها فيها الفرصة الكافية للفحص والتبصر والإنارة مع الرؤية،وبين ما قد تضطر الي اتخاذه من قرارات وإجراءات عاجلة تمليها الظروف العاصفة وملابسات لا تمهل التدبر ولا تحمل التردد كالحرب الخاطفة و الفتنة المندلعة والوباء الطارئ والكوارث الماحقة ففي الحالة الأولي تقوم مسؤلية الدولة متي وقع ثمة خطأ من جانبها ترتب علية إحداث الضرر للغير وربطت بينهما علاقة سببية علي أن تتراوح هذه المسؤولية فما يعد خطأ في الأوقات العادية،قد يكون سلوكا مباحا في أحوال الضرورة القصوي و الظروف الاستثنائية وتتدرج المسؤلية تباعا علي هذا المنوال فلا تقوم كاملة إلا إذا ارتكبت الإدارة خطأ استثنائيا جسيما يرقي الي مرتبة العسف المتعمد والشطط المقصود المقترن بسوء القصد وتخف هذه المسؤلية في حالة الخطأ الظاهر غير المألوف الذي يجاوز الخطأ العادي المتجرد من التعسف في استعمال السلطة الذي يحمل الإدارة علي الوقوع فيه لظروف غير عادية تنشد فيها مصلحة عامة تسمو علي المصلحة الفردية وليس يسوغ أن تقوم الخشية من المسؤلية عائقا للسلطة العامة من القيام بمهمتها في إقرار الأمن واستتباب السكينة والمحافظة علي كيان المجتمع وسلامة البلاد [١]

٣.حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر بتاريخ ١٣ مايو سنة ١٩٦١[٢]

وقد قررت المحكمة الإدارية العليا في هذا الحكم عدم نسبة المسؤلية الي سلطة الطوارئ استنادا الي أن القرار الذي أصدره نائب الحاكم العسكري العلم

---

[١] راجع حكم المحكمة الإدارية العليا سالف الذكر ص ٨٨٧،ص٨٨٨

[٢] حكم المحكمة الإدارية العليا في القضية رقم ٦٧٠ لسنه ٢ قضائية بتاريخ ١٩٦١/٥/١٣ مجموعة المبادئ التي قررتها المحكمة الإدارية العليا من أول ابريل سنة ١٩٦٠ الي آخر ديسمبر سنة ١٩٦١،ص١٠٢٢.

في الإقليم الشمالي من الجمهورية العربية المتحدة ووضع بموجبة حلا لمشكلة الانتفاع بمياه عيون(خسفين)،كان مستندا الي نظرية الضرورة التي من شأنها إضفاء صفة المشروعية علي قرار سلطة الطوارئ ترجيحا لاعتبارات الصالح العام علي اعتبارات الالتزام بالحدود القانونية فضلا عن أن سلطة الطوارئ لم ترتكب الخطأ الجسيم الذى يثير مسؤليتها في مثل تلك الظروف. فقررت المحكمة (أنة من المسلم به فقها أن السلطة الإدارية المشرفة علي الأمن العام،أن تتخذ دائما في ظل حالات الضرورة تدابير مؤقتة لصيانة الأمن والنظام العام حتي ولو كان في اتخاذها مساس بحقوق الأفراد الخاصة وحرياتهم.....وإذا كان ذلك هو الثابت فان القرار المطعون فيه قد أملته الضرورة، ولا ينال منه عدم استناده الي نص صريح في قانون الأحكام العرفية، إذ أن المصلحة التي تغياها هي المحافظة علي سلامة الدولة وأمنها في مثل هذه المنطقة المتاخمة للحدود........ وعلي ذلك فان الحاكم العسكري في خصوصية هذه الدعوة، والتي ثارت مشكلتها بين فريقين من المواطنين كان أحدهما مسلحا ينتمي الي سلك المقاومة الشعبية، إذ أتخذ التدبير المؤقت المطعون فيه باعتباره من التدابير الضرورية لصيانة الأمن العام،يكون قد قرر الضرورة بقدرها،وتصرف في حدود سلطته التقديرية تصرفا مشروعا بنأي به عن ارتكاب خطأ يمكن أن يثير مسؤلية في تلك الظروف).

٤ .ومن الأحكام الحديثة التي أصدرها القضاء الإداري في هذا الصدد: حكم محكمة القضاء الإداري الصادر بتاريخ ٢٢ فبراير سنة ١٩٨٧[١]

(١) وتتلخص وقائع هذه القضية في أنه بتاريخ ١٩٨١/١٠/٨ اعتقل شخص اعتقالا إداريا استنادا الي القانون رقم ١٦٢ لسنة ١٩٥٨-والمعدل بعدة تعديلات لاحقه-بشأن حالة الطوارئ فقام برفع دعوي أمام محكمة القضاء الإداري مطالبا فيها بالتعويض عن الأضرار المادية والأدبية الجسيمة التي

---

[١] حكم محكمة القضاء الإداري الصادر بتاريخ ١٩٨٧/٢/٢٢ في الدعوي رقم ١٩١٩ لسنة ٤٠ قضائية المرفوعة من السيد /جميل إسماعيل ضد رئيس الجمهورية ووزير الداخلية(غير منشور).

لحقته من جراء تقييد حريته بالاعتقال والمعاملة السيئة التي تعرض لها في جو يسوده الإرهاب وقد قررت المحكمة في هذا الحكم (بأن قانون الطوارئ الذي اعتقل الطاعن بموجبه ليس فيه ما يولد سلطات مطلقة أو مكنات بغير حدود ولا مناص من التزام ضوابطه والتقيد بموجباته ، ولا سبيل إلى التوسع في سلطاته الاستثنائية أو أن يقاس عليها ، فهو نظام محض خاضع للدستور والقانون يتحقق في نظام المشروعية ويدور في فلك القانون وسيادته ويتقيد بحدوده وضوابطه المرسومة ،وأذا تجاوز القائم علي تطبيق هذا القانون الحدود الدستورية وأخل بالتزاماته القانونية وتغول علي الحريات العامة دون مبرر قانوني ،كانت تصرفاته غير مشروعة وانبسطت عليها رقابة القضاء الإداري إلغاء" وتعويضا".

والثابت في هذا الخصوص إن حق رئيس الجمهورية في إصدار أوامر القبض والاعتقال مقيد قانونا"،إذ أن لا يتناول سوي المشتبه فيه أو الخطرين علي الأمن والنظام العام، و مقصور في نطاقه علي من توافرت فيهم حاله الاشتباه المنصوص عليها في القانون الخاص بالمتشردين والمشتبه فيهم ،ومن قامت بهم خطورة خاصة علي الأمن والنظام العام استنادا إلى وقائع حقيقية في الدلالة علي هذا المعني فيجب أن يرتكب المعتقل فعلا أو أمورا" من شأنها أن تصفه بهذا الوصف حتى تكون حاله الاشتباه والخطورة علي الأمن والنظام العام قائمة وقت صدور قرار الاعتقال).[١]

(فيتعين أن تتوافر دلائل جدية علي استمرار تلك الحالة مقرونة بوقائع جدية تكشف عنها،وفيما عدا ذلك لا يسوغ التغول علي الحريات العامة والمساس بحق كل مواطن في الأمن والحرية وضماناته الدستورية المقررة ضد القبض والاعتقال التعسفي ، فكرامة الفرد وعزته وحريته دعامة لاغني عنها لكافه الوطن وقوته وهيبته .... هذا وقد قررت المحكمة بأن أساس مسؤلية

---

[١] راجع حيثيات الحكم سالف الذكر ص٣.

الإدارة عن القرارات الإدارية الصادرة منها وجود خطأ من جانبها بأن يكون القرار الإداري غير مشروع وأن يترتب عليه ضرر وأن تقوم علاقة السببية بين الخطأ والضرر .... ثم استطردت المحكمة وقررت بأن قرار الاعتقال قد جري في غير الحالات التي أبيح فيها ذلك استثناء ، وبالتالي يكون باطلا ومن ثم يسوغ التعويض عن الإضرار الناجمة من جرائه.

ومن حيث أن قرار الاعتقال قد أصاب المدعي بأضرار مادية جسيمة حيث حرمه من العمل وما كان سيعود عليه من كسب مادي ،ومن حيث أن الأضرار المشار إليها نتجت مباشرة عن قرار الاعتقال مما تتوافر مع رابطة السببية بين الخطأ والضرر).[١]

لذلك قضت المحكمة بتعويض المدعي عما لحقه من أضرار يلتزم بها وزير الداخلية بصفته.

ويتضح لنا من هذا الحكم أن المحكمة قد أقامت التعويض علي أساس الخطأ الجسيم الذي أصاب القرار الذي اتخذ من جانب الإدارة في غير الحالات التي قررها قانون الطوارئ.

وفي تحليل صحيح لطبيعة الأحكام القضائية ذهب أحد الفقهاء[٢] إلى أن مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة ، يقوم علي أساس أن كل فرد يعيش في المجتمع يتحمل نصيب أو جزء معين في تكوين الإيرادات المالية للدولة والتي من خلالها تقوم الدولة بالأنشطة المختلفة والتي تحقق صالح الجماعة ويستفيد منها المجتمع ككل.وهذه المشاركة التي يتحملها كل فرد بحسب دخله وظروفه الاجتماعية وما يتحقق له من فائدة تعود عليه من إقامة النظام والصالح العام في داخل المجتمع ،تجعل كل فرد متساوي فيما يؤديه من واجبات ومن ثم يجب أن

---

[١] راجع حيثيات الحكم سالف الذكر ص٤

[٢] د.هشام عبد المنعم حسني رسالة سالفة البيان ص ٥٠٥.

يتساوي مع للجميع فيما يحصل عليه من مزايا من خلال حياته المشتركة داخل الجماعة .

ويترتب علي هذا المفهوم السابق لمبدأ المساواة أمام الأعباء العامة ، أنه إذا ما اتخذت الأدارة إجراءات أو تدابير أو قرارات في ظل إحدى حالات الضرورة ،والتي سبق وان عرضنا تطبيقاتها ، ونتج عن تلك الأعمال أضرار ببعض الأفراد دون البعض الأخر ،فان من شأن ذلك أن يهتز مبدأ توزيع الأعباء العامة علي الأفراد ,وذلك لان بعض الأفراد يتحملون من الأعباء اكثر مما هو مقرر عليهم ، ومن ناحية أخري فان تلك الإجراءات والتدابير أو القرارات التي تتخذها جهة الإدارة في حالات الضرورة ، تتصف بأنها أعمال مشروعة لا يمكن إعطائها وصف الخطأ ،وبالتالي لا يمكن قيام المسؤلية في هذه الحالة علي أساس توافر عنصر الخطأ،حيث لا يتصور كما سبق الذكر ، أن يقوم الخطأ إذا كنا بالفعل أمام عمل أو إجراء مشروع صدر باعتباره من تدابير الضرورة اللازم صدورها في ظل ظروف أزمة ما .

لذلك فان الاعتداد بهذا الأساس سيؤدي حتما الي عدم مسؤلية جهة الإدارة وهو ما يتعارض مع اعتبارات العدالة ، التي تأبي أن يتحمل البعض من الأفراد وحدهم مغبة الإجراءات والتدابير المتخذة من أجل الصالح العام للجماعة ،لذلك تؤسس المسؤلية في هذه الحالة – في رأينا الخاص _ علي أساس إعادة التوازن إلى الإخلال الذي حدث بخصوص مبدأ المساواة بين الأفراد أمام الأعباء العامة.

أن الأعمال والإجراءات المتخذة في ظل حالات الضرورة ،والتي تتمثل في الاعتقال أو تحديد إقامة بعض الأفراد أو الاستيلاء علي الأموال أو انتهاك حرمة الحياة الخاصة للمواطنين الي غير ذلك من إجراءات وتدابير تتخذ في

مثل الظروف ، أعمال وإجراءات مشروعة تحصنها حالة الضرورة من السقوط في دائرة عدم المشروعية علي الرغم من أنها أعمال مخالفة للقانون[١]

وطالما ان تلك الأعمال المتخذة أعمالاً مشروعة ، حيث انها تتخذ لمواجهة الاخطار الجسيمة المهددة لكيان الدولة ونظامها العام ، فإنه لا يمكن بطبيعة الحال تطبيق الأسس التقليدية فى المسئولية الإدارية على تلك الأعمال . فنظرية الخطأ لا تصلح كأساس للمسئولية عن تلك الأعمال المقيدة للحقوق والحريات العامة ، لان عنصر الخطأ ينتفى فى هذا المجال ، إذ أن أعمال الضرورة تصدر مشروعة خالية من الخطأ [٢]

كذلك فان فكرة المخاطر او الخطر لا دور لها هى الأخرى فى هذا المجال ، اذ ليس فى الإجراءات والتدابير الصادرة فى حالات الضرورة (من اعتقال أو تحديد إقامة أو استيلاء) نشاط ينطوي على خطورة خاصة بقدر ما فيه من ضرر جسيم وخاص يصيب الشخص المعتقل أو المحددة أقامته أو الشخص المستولى على ماله .وترتيباً على ذلك فأن كل الأسس التقليدية التى توجد بشأن مسئولية الإدارة عن أعمالها لا تصلح كأساس لقيام مسئولية الإدارة عن أعمال الضرورة ، ومن ثم فلابد من تبنى أساس جديد يتفق ومفهوم الأضرار الجسيمة والخاصة التى تصيب الأفراد من جراء تلك الأعمال ولا تصلح الأسس التقليدية كأساس للتعويض عنها ،هذا الأساس يكمن- كما نراه – فى مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة .

---

[١] انظر فى ذلك :- رسالة د/وجدى غبريال (سلطات رئيس الجمهورية طبقاً للمادة ٧٤ من الدستور المصرى والرقابة القضائية عليها) دراسة مقارنة مع المادة ١٦ من الدستور الفرنسي مقدمة الى حقوق القاهرة١٩٨٧ ص ٦٠٣ وما بعدها

[٢] اللهم الا اذا كان الخطأ المرتكب من قبل جهة الإدارة قد بلغ حداً من الجسامة ، يرتب قيام مسئوليتها .

ومن ناحية ثانية :

فإن مبدأ المساواة أمام الأعباء العامــة بـالمفهوم السابق عرضـه هو الـذى يصلح لأن يكون الأساس القانونى للتعويض عن الأضرار الناتجة عن إجراءات وتدابير الضرورة . ذلك أن هذه الإجراءات والتدابير التى تتخذها جهة الإدارة فـى تلك الظروف ، اذا كانت لا تنطوى على الخطأ ولا الخطر معاً فإنها فـى جميع الأحوال تنتج ضرراً خاصاً استثنائياً للبعض من الأفراد ، ومن خلال هذا الضرر الاستثنائي يمكن استيضاح أساس التعويض المتمثل فى مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة .فإذا كانت المصلحة العامة للبلاد تتطلب اتخاذ إجراءات وتدابير ضرورية لحماية أمنها وكيانها وترتب على تلك الأعمال أضرار لبعض الأفراد ، فإنه يبدو من المنطقي الا يتحمل هؤلاء بذاتهم مغبة هذه الإجراءات المقيدة لحقوقهم وحرياتهم

وبالتالي يحق لهم المطالبة بالتعويض عن الأضرار التى لحقتهم من جراء هذه الإجراءات والتدابير الاستثنائية المتخذة للمحافظة على الصالح العام . والقول بغير ذلك أي بوجوب تحمل الأفراد تبعة نشاط الإدارة المشروع المطابق للقانون فى تلك الظروف الشاذة أياً كانت نسبة أضراره ، يعد قولا غير سديد – فى نظرنا – بل أنه قول غير محدد ومطلق ، ويتعارض مع مبدأ مساواة جميع الأفراد أمام الأعباء والتكاليف العامة ، والذى يعد أحد المبادئ الدستورية المعاصرة ، فضلا عن تعرضه مع اعتبارات العدالة ، إذ كيف نطالب بعض الأفراد بتحمل مثل هذه الأضرار رغم ما قد تبلغه من جسامة وخصوصية ؟

فالأمر قد يبدو مقبولا بالنسبة للأضرار العادية المألوفة والتى يتحملها الأفراد ، أما الأضرار الخاصة الجسيمة فالأمر بالنسبة لها يختلف تماماً .

ومن ناحية أخيرة

فإن أعمال مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة كأساس للتعويض عن التدابير والإجراءات المتخذة فى ظل حالات الضرورة ، يتفق مع القواعد الدستوريــة

المنصوص عليها فى الدستور المصري فى هذا المجال . فالقواعد الدستورية المعمول بها والتى تجد أساسها فى مبدأ مساواة جميع المواطنين أمام الأعباء والتكاليف العامة ، من المتصور أن يحدث إخلال أو مساس بها من جراء الإجراءات والتدابير المتخذة من قبل سلطات الضرورة .

وبمعنى آخر ، فإن عدم أعمال مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة كأساس للتعويض عن إجراءات الأزمات الخاصة يخالف بعض القواعد الدستورية المنصوص عليها .

فعلى سبيل المثال :

نص المادة ٤١ من الدستور الحالى والذى يقضى بأن (الحرية الشخصية حق طبيعى وهى مصونة لا تمس ، وفيما عدا حالة التلبس لا يجوز القبض على أحد أو تفتيشه أو حبسه أو تقييد حريته بأى قيد أو منعه من التنقل الا بأمر تستلزمه ضرورة التحقيق وصيانة أمن المجتمع ، ويصدر هذا الأمر من القاضى المختص أو النيابة العامة ، وذلك وفقاً لأحكام القانون) [١]

وبهذا النص يظهر مدى اهتمام المشرع الدستوري بالحرية الشخصية حتى أنه وضعها فى مصاف الحقوق الطبيعية لتكون فى مأمن من الأعتداء عليها .

فإذا ما قامت سلطة الضرورة ، استناداً الى المادة ٧٤ من الدستور [٢] باعتقال بعض الافراد على اساس أنهم قاموا بنشاط يعرض الأمن والنظام العام

---

[١] وكذلك تنص المادة ٤٢ من الدستور على أن كل مواطن يقبض عليه أو يحبس أو تقييد حريته بأي قيد تجب بما يحفظ كرامة الإنسان ولا يجوز إيذائه بدنياً أو معنوياً كما لا يجوز حجزه أو حبسه فى غير الأماكن الخاضعة للقوانين الصادرة بتنظيم السجون

[٢] راجع ما سبق ذكره بخصوص تطبيقات أعمال الضرورة فى النظام القانونى المصري ص ١٠٦- من الرسالة .

للخطر ويثير اضطرابات تهدد كيان الدولة ، ثم ثبتت براءتهم من ذلك ، ففى مثل هذه الحالة لا يثور شك حول وجوب قبول مبدأ التعويض عن تقييد حريتهم طوال فترة الأعتقال ، وأيضاً يتعين تعويضهم عن الأضرار البدنية والمعنوية التى لحقتهم من جراء قرار اعتقالهم .والأساس القانوني – فى رأينا – الذى يتأسس عليه التعويض فى هذا المثال السابق ، هو مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة . ذلك ان قرار الاعتقال كان مشروعاً لأنه اتخذ فى ظل حالة من حالات الضرورة ، وبالتالي لا يمكن أن يلحقه وصف عدم المشروعية ، على الرغم من ان الاعتقال كمظهر من مظاهر تقييد الحرية الشخصية لا يصح مباشرته بقرار إداري وإنما يلزم الحصول بشأنه على أمر قضائي طبقاً لنص المادة ٤١ من الدستور . إلا أنه من جهة أخرى ، فأن هؤلاء الأفراد قد لحقتهم أضرار بالغة وجسيمة من جراء ذلك القرار المشروع باعتقالهم ، وهذه الأضرار تأخذ طابع العبء العام . إذ أن هؤلاء الأفراد قد تحملوا تبعة الحفاظ على الأمن العام وكيان الدولة فى ظل ظروف شاذة يشق فيها على الإدارة القيام ببحث دقيق عن العناصر التى تهدد الأمن والنظام فى الدولة . ومن ثم لا شك فى ثبوت حقهم فى التعويض المؤسس على قيام اختلال فى المساواة بينهم وبين سائر افراد الجماعة الذين لم يتحملوا ذات العبء فى سبيل الصالح العام . ومن هنا نلاحظ حدوث اختلال أو مساس بالقاعدة الواردة فى نص المادة ٤١ من الدستور والتى تجد أساسها فى مبدأ مساواة جميع المواطنين أمام الأعباء والتكاليف العامة لذلك يبدو من الطبيعي ، فى نظرنا ، أن يطالب هؤلاء الأفراد بالتعويض نتيجة العبء الإضافي الذى لحقهم دون سائر أفراد الجماعة ، وأدى الى إصابتهم بأضرار خاصة غير عادية فى سبيل حماية المصلحة العامة للبلاد [1].

ومن أمثلة ذلك أيضاً

---

[1] من أحكام محكمة القضاء الإداري فى مجال الحرية الشخصية ومدى مخالفة نص المادة ٤١ من الدستور راجع : حكمها الصادر بتاريخ ١٩٨١/١٢/٢٢فى الدعوى رقم ٣١٢٣ لسنة ٣٥ ق – مجلة المحاماه السنة الثانية والستون (يناير وفبراير ١٩٨٢) العددان الأول والثاني ص٨٦ وما بعدها .

القاعدة التى تناولتها المادة ٢/١٣ من الدستور الحالي ، والتى تقرر عدم جواز فرض أى عمل جبراً على المواطنين فى الدولة إلا بمقتضى قانون ولأداء خدمة عامة وبمقابل عادل فإذا ما حدثت ظروف استثنائية (كزلزال أو فيضان او احدى الكوارث العامة) وقامت جهة الإدارة بتسخير شخص للقيام بعمل ما جبراً عنه . إلا أنه فى ظل الظروف الاستثنائية الداهمة ، فإنه من المتعذر على جهة الإدارة ان تصدر قانوناً فى هذا الشأن ، كما قد يتعذر أحياناً اعطاء الفرد مقابل عادل لأدائة الخدمة العامة المكلف بها بالنظر الى ظروف الاستعجال الموجودة وترتيباً على ما قدم فأنه من المتصور ان يحدث اخلال أو مساس بالقاعدة الواردة فى نص المادة ٢/١٣ ، والتى تجد أساسها هي الاخرى فى مبدأ المساواه أمام الأعباء والتكاليف العامة لجميع الأفراد . لذا فإنه يحق للشخص الذى قام بالعمل جبراً عنه ، ان يطالب بالتعويض نتيجة العبء الاضافى ، الذى يجاوز الأعباء المألوفة ، الذي أثقل كاهله و سبب له ضرراً خاصاً استثنائياً من جراء احتماله له في سبيل حماية المصلحة العامة من الخطر الذي يحقق بها ، وفى سبيل تحقيق هذه الخدمة العامة التي استفاد منها كل أفراد المجتمع [١] .

ويمكن تطبيق ذات المبدأ ،علي أحكام المادتين ٤٨ ،٢٠٨ من الدستور ، فالمادة ٤٨ تنص علي كفالة حرية الصحافة وحمايتها من الإلغاء بالطريق الإداري حتي في ظل حالات الضرورة والمادة ٢٠٨ من الدستور تنص صراحة علي ان إلغاء الصحف بالطريق الإداري محظور وفقا للدستور والقانون . ولا يخفي علي أحد ان حرية الصحافة تستهدف تهيئة المناخ الحر لنمو المجتمع بالمعرفة المستنيرة والإسهام في الترشيد للحلول الأفضل في كل ما يتعلق بمصالح الوطن والمواطنين . فإذا ما اضطرت سلطات الطوارئ تحت دوافع المصلحة العامة للبلاد ، الي الأمر بإغلاق جريدة أو إلغاء الترخيص

---

[١] من أحكام محكمة القضاء الإداري فى هذا المجال ومدى مخالفة نص المادة ٢١٣ من الدستور الحالي راجع : حكمها الصادر فى الدعوى رقم ١٨٧ لسنة ٣٦ ق ، بتاريخ ١٩٨١/١٢/٢٢ المقدمة من الدكتور/ سامي منصور و اخرين ضد رئيس الجمهورية وأخرين . مشار الى ذلك ايضاً فى مؤلف : الأستاذ/حمدي ياسين القرار الإداري في قضاء مجلس الدولة منشأة المعارف سنة ١٩٨٧ ص ١٤٥ وما بعدها .

الخاص بهما. فإنها تكون قد خالفت بذلك النصوص الدستورية السابقة والتي تقرر عدم جواز الغاء الترخيص الا بشروط معينة وفي ظروف معينة . ولما كان من المتعذر علي الإدارة ان ترعي تلك الشروط في ظل الظروف الشاذة التي أدت بها الي اتخاذ قرار الالغاء ، لذا فانه من المتصور ايضا أن يحدث أخلال بالمبدأ الدستوري الخاص بحرية الصحافة والرأي ، والذي يجد أساسه في مبدأ المساواة أمام الاعباء العامة لجميع الافراد . ومن هنا فمن حق تلك الجريدة ، تأسيسا علي تحملها لضرر جسيم غير عادي يجاوز الاعباء العادية التي يجب عليها أن تتحملها ، ان تطالب بالتعويض عن الضرر الذي تحملته في سبيل قيام الإدارة بحماية الأمن والنظام العام بموجب إجراءات قوانين الأزمات[1]

كذلك الشأن اذا اضطرت الادارة في ظل اعمال قانون الطوارئ الي انتهاك حرمة الحياة الخاصة للأفراد عن طريق فض المراسلات البريدية والبرقية التي كفلها الدستور في المادة ٤٥ ،واحداث ضرر جسيم غير عادي للشخص الذي أفشيت اسراره التي تتضمنها مراسلاته[2]

وترتيبا علي ذلك فمن حق الفرد تأسيسا علي تحمله هذا العبء الاضافي المتمثل في الضرر ،الذي يكون في بعض الأحيان ضررا اقتصاديا يصيب سمعته التجارية مثلا ، ان يطالب بالتعويض عن هذا الضرر الذي تحمله في سبيل قيام جهة الادارة بحماية الأمن والنظام العام بموجب تدابير قوانين الطوارئ والأزمات. وهكذا نجد أنه في جميع الأمثلة والفروض السابقة ، يسوغ انطباق مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة ، حيث تعد اجراءات الضرورة

---

[1] من أحكام محكمة القضاء الاداري في هذا الخصوص انظر : الحكم الصادر بتاريخ ١٩٨٢/٦/٢٩ في الدعوي رقم ١٦٥٧ ٣٦ ق – غير منشور .

حكم محكمه القضاء ، رقم ٣١٢٣ لسنة ١٩٨١ سالف الاشارة اليه

[2] تنص المادة (٤٥) علي أن (لحياة المواطنين الخاصه حرمة يحميها القانون . وللمراسلات البريدية والبرقية والمحادثات التليفونية وغيره من وسائل الاتصال حرمة ، وسريتها مكفولة ، ولا تجوز مصادرتها أو الأطلاع عليها أو رقابتها الا بأمر قضائي مسبب ولمدة محددة وفقا لاحكام القانون)

وتدابيرها من المجالات الخصبه لاعمال هذا المبدأ في مجال المسؤلية الموضوعية للادارة ، حيث يختفي تماما عنصر الخطأ في نشاط الادارة بالنظر الي مشروعية الاجراءات والتدابير الاستثنائية ، الا انه يبقي التعويض عن اضرارها التي تعكس اختلالا" بمبدأ مساواة جميع الأفراد أمام الأعباء العامة. وتحليل بعض احكام القضاء الاداري والمحكمة الادارية العليا يؤيد وجهة النظر هذه .

بالنسبة الي حكم محكمة القضاء الاداري الصادر بتاريخ١١مايو سنة ١٩٥٠

والخاص بالمطالبة بالتعويض نتيجة الاضرار التي أصابت ملاك بعض الأراضي الزراعية من جراء خطر فيضان النيل سنة ١٩٤٦ ، الذي أدي بالادارة الي اتخاذ بعض الجراءات العاجلة لتقوية جسور النيل في مواجهة هذا الارتفاع ، الأمر الذي أدي الي اغراق بعض الأراضي المزروعة وأتلاف المحاصيل التي كانت موجودة بها . وقد قررت محكمة القضاء الاداري في هذا الحكم عدم توافر شروط تطبيق نظرية المسؤلية دون خطأ لتخلف شرط كون الضرر استثنائي . وقد ذكرنا بخصوص هذا الحكم أن المحكمة قد اشارت الي فكرة المسؤلية دون خطأ وارادت تطبيقها لتأسيس التعويض عن الأضرار التي لحقت بطائفة ملاك الأراضي التي اغرقها الفيضان بسبب القرار الاداري المشروع الصادر بقطع الجسور ، الا أنه نظر لعدم توافر شروط تلك النظرية ، فانها رفضت تطبيقها . والواقع ان التطبيق الأمثل لمبدأ المساواة أمام الأعباء العامة كأساس للمسؤلية دون خطأ نراه في وقائع تلك القضية السابقة.

ذلك أننا كنا أمام اجراء فرضته حالة من حالات الضرورة ، سبب ضررا" خاصا" ونفعا عاما" في ذلك الوقت ، وبالطبع فان عنصر الخطأ منتفي تماما لان الأجراء المتخذ كان مشروعا بالنظر الي ظروف اتخاذه . وهذا هو المضمون الذي يقدمه لنل مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة كاساس للتعويض عن اجراءات الضرورة . ان التأصيل الفقهي المتمق للبحث عن الأساس

القانوني لامكانية الحكم بالتعويض في مثل تلك الحالات يكمن ، كما سبق لنا القول في مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة .إذ لا يسوغ أن يضار بعض ملاك الأراضي وحدهم في سبيل انقاذ سائر الأراضي من خطر الفيضان ، دون أن يعوضوا عن هذا الضرر ، ولا يعقل ان يتحملوا هذا العبء وحدهم .

ان القضية السابقة لو أن المحكمة قد قامت بتطبيق نظرية المسئولية دون خطأ عليها نتيجة توافر شروطها ، لكانت مثالا نموذجيا لاجراء من اجراءات الضرورة الفاقدة لركن الخطأ. والتي تحدث ضررا" له صورة العبء العام الذي يجوز التعويض عنه علي أساس مبدأ مساواة جميع الأفراد تجاه الأعباء العامة[١]

---

[١] نلاحظ ان اتجاه القضاء العادي بصدد مسئولية الدولة عن الأضرار الناجمة من جراء الاجراءات الواقية من خطر الفيضان ، يتفق مع مفهوم المبدأ الذي نقول به. علي الرغم من أنه اتجاه قديم يرجع الي عام ١٩٣٧ فقد هدد فيضان النيل سنة ١٩٣٤ بعض الأراضي الزراعية في كفر الزيات بالغرق وكان لملاك تلك الأراضي الواقعة بين جسر النيل القديم وجسره الجديد اطيانا يتهددها الغرق لو اندفعت المياه وحطمت الجسر القديم قامت مصلحة الري في ذلك الوقت بقطع الجسر القديم الملاصق للمياه لتفادي الخطر حتي تدخل المياه وتغمر أراضي هؤلاء الملاك فيشبع بها الجسر الجديد ويتحمل مقاومة المياه وبالتالي يؤدي الحماية الازمة،ولكن كان يترتب علي ذلك حتما اغراق بعض الأراضي بدلا من غرق عام يتهدد الأقليم بأسره. رفع ملاك تلك الأراضي دعوي تعويض ،وقررت محكمة الأستئناف في حكمها الصادر في ٧ مارس سنة ١٩٣٧ (بأن الاعمال التي اتخذتها الحكومةِ من قطع جسر النيل وتصريف المياه بارض المدعيين انما هي من قبيل أعمال الوقاية من خطر الفيضان ،فتكون الحكومة مسؤله عن تعويض الضرر الناشئ عنها.....وتصريف المياه في أطيان المستأنفين هو بمثابة استيلاء مؤقت علي أرضهم أملته الضرورة للمنفعة العمومية ويستحقون عليها تعويضا......). منشور بمجلة القانون والأقتصاد – السنة السابعة نوفمبر سنة ١٩٣٧ ، ص ١٠٣٣ وفي التعليق علي هذا الحكم راجع مؤلف ا.د/سليمان مرقص (بحوث وتعليقات علي الأحكام في المسئولية المدنية) ١٩٨٧ دار ايريني للطباعة ص ٤٨٨ .ونلاحظ في هذا الحكم ، انه رفض قيام المسئولية علي أساس الخطأ في كنف جهة الادارة ،واستند الي قوانين خاصة تلزم الدولة بتعويض الأضرار التي تلحق الأفراد من جراء اعمال تقوم بها لصالح المجموع ، وحتي لا ينتفع المجموع علي حساب الفرد قضت بالتعويض حتي يتساوي الجميع أمام الأعباء العامة تمشيا مع التطور العام في البلاد المتمدنة . وهذا يمثل تطبيقا مثاليا لمبدأ المساواة أمام الأعباء العامة.

وبالنسبة الي حكم المحكمة الادارية العليا الصادر بتاريخ١٠ يناير سنة١٩٥٩ والخاص برفض جهة الادارة تنفيذ حكم قضائي واجب التنفيذ خشية تعرض الأمن والنظام العام للخطر من جراء تنفيذ الحكم. **والذي قررت فيه المحكمة الادارية العليا أنه:**

(......ولئن كان لا يجوز للقرار الاداري في الأصل ان يعطل تنفيذ حكم قضائي ، والا كان مخالفا للقانون ،الا أنه اذا كان يترتب علي تنفيذ الحكم فورا" اخلال خطير بالصالح العام فيرجح عندئذ الصالح الخاص ولكن بمراعاة أن الضرورة تقدر بقدرها وان يعوض صاحب الشأن ان كان لذلك وجه.......).

ان تحليل هذا الحكم ينتهي بنا الي تطبيق مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة كأساس للمسؤلية عن اجراءات الضرورة . ذلك أن قرار الادارة الذي رفضت بموجبه تنفيذ الحكم القضائي قد جاء خاليا من أي عيوب تؤثر في مشروعيته ، فضلا عن ان اصحاب الشأن المحكوم لصالحهم قد اصابهم ضرر جسيم وغير عادي اثر صدور القرار الخاص بالاستيلاء علي ممتلكاتهم والذي حال دون امكانية تنفيذ حكم قضائي وبالتالي لا يمكن أن يتحمل البعض وحدهم عبء الأضرار التي نتجت من جراء اتخاذ اجراءات لحماية المصلحة العامة حيث يكون ذلك بمثابة اخلال بحقوقهم في المساواة أمام الأعباء والتكاليف العامة [1] بل يتعين توزيع هذا العبء علي جميع المواطنين بالتساوي بينهم .والواقع اننا نتساءل اذا لم تقم المسؤلية في هذا الحكم علي مبدأ المساواة ، فعلي أي أساس قضي المجلس بالتعويض ؟ خاصة وأن المحكمة الادارية لم تشر مطلقا" لا من قريب ولا من بعيد الي أساس التعويض الذي أقرته في تلك الظروف . وان كان

---

[1] يلاحظ ان البعض قد قرر بان قضاء المحكمة الادارية العليا في هذا الحكم قد سار علي نفس النهج الذي اتبعه مجلس الدولة الفرنسي في الأعتراف بنظرية المسؤلية دون خطأ كما جاء في حكم (كويتياس)

انظر : ا.د/انور رسلان مسؤلية الدولة غير التعاقدية سالف الأشارة اليه ٢٧٧.

لا يسوغ – في تقديرنا – أن يتخذ التعويض في تلك الحالة أساسا" له غير مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة ، اذ أننا نواجه حالة من الحالات التي يرتفع فيها خطأ الادارة نتيجة توافر أحدي الضرورة ، كما أن الضرر الناتج عن ذلك يمثل عبا" تحمله بعض الأفراد وأختصوا به وحدهم في سبيل حماية المصلحة العامة

٣ وبالنسبة الي حكم محكمة القضاء الاداري الصادر بتاريخ٢٢فبراير سنة١٩٨٧

والذي يعد من الأحكام الحديثة الصادرة بخصوص التعويض عن الأضرار المادية والأدبية الناتجة من جراء الأعتقال الاداري الصادر بموجب الصلاحيات الأستثنائية المقررة لجهة الادارة في ظل قانون الطوارئ[١] وتخلص وقائعه في أنه بتاريخ ١٩٨١/١٠/٨ أعتقل الطاعن اعتقالا اداريا" استنادا" الي القانون رقم ١٦٢ لسنة ١٩٥٨ بشأن حالة الطوارئ فقام برفع دعوي أمام القضاء الاداري مطالبا بالتعويض عن الأضرار المادية والأدبية التي لحقته من جراء قرار أعتقاله وتقييد حريته . وقد قررت المحكمة في هذا الحكم (.....بأن قانون الطوارئ الذي اعتقل الطاعن بموجبه ليس فيه ما يولد سلطات مطلقة او مكنات بغير حدود ، ولا مناص من التزام ضوابطه والتقيد بموجباته ، ولا سبيل الي التوسع في سلطاته الأستثنائية أو ان يقاس عليها .فهو محض نظام خاضع للدستور والقانون ..... والثابت في هذا الصدد أن حق رئيس الجمهورية في أصدار أوامر القبض والأعتقال مقيد قانونا ولا يتناول سوي المشتبه فيهم أو الخطرين علي الأمن والنظام العام ، ومقصور في نطاقه علي من توافرت فيهم حالة الأشتباه المنصوص عليها في القانون الخاص بالمتشردين والمشتبه فيهم استنادا"الي وقائع حقيقية منتجه في الدلالة علي هذا المعني ......)[٢].

---

[١] انظر في الأعتقال الاداري وأسبابه وفقا لقانون الطوارئ رقم ١٦٢لسنة ١٩٥٨ رسالة د/صبري السنوسي سالفة الذكر ص٧٦ وما بعدها.

[٢] انظر حكم محكمة القضاء الإداري ، الصادر بتاريخ ٢٢ فبراير سنة ١٩٨٧ فى الدعوى رقم ١٩١٩ لسنة ٤٠ ق المرفوعة من السيد/جميل اسماعيل ضد رئيس الجمهورية ووزير الداخلية –(غير منشور).

ثم استطردت المحكمة مقررة أنه (.... يتعين ان تتوافر دلائل جدية على استمرا او تلك الحالة مقرونة بوقائع جديدة تكشف عنها ، وفيما عدا ذلك لا يسوغ التغول على الحريات العامة والمساس بحق كل مواطن فى الحرية والأمن وضماناته الدستورية المقررة ضد الأعتقال التعسفي فكرامة الفرد وعزته وحريته دعامه لا غنى عنها لمكانة الوطن وقوته وهيئته).[١]

وقد انتهت المحكمة في هذا الحكم الي أن قرار الاعتقال قد جرى في غير الحالات التي أبيح فيها ذلك استثناء (ومن ثم فقرار الاعتقال يبدو باطلاً وبالتالي يسوغ التعويض عن الأضرار الناجمة من جرائه[٢]

ويلاحظ بخصوص هذا الحكم أن المحكمة قد أقامت التعويض على أساس الخطأ لأن قرار الأعتقال قد جرى في غير الحالات التي أبيح فيها إتخاذه استثناءً وهذا يستنتج من قول المحكمة بأن يكون القرار الإداري غير مشروع وان يترتب عليه ضرر وأن تقوم علاقة سببية بين الخطأ والضرر . ونحن نرى من خلال تحليل ذلك الحكم ان مبدأ المساواه أمام الاعباء العامة يصلح لأن يكون أساساً للتعويض في الأحوال التي يجوز فيها قانوناً إتخاذه ، إلا أنه من جهة اخرى فقد الحق قرار الاعتقال بالمدعى اضراراً خاصـــة وجسيمة لا يجوز ان يحرم من حقه في التعويض عنها . طالما ان هذا الضرر الذى اصابه تمثل في عبء علم تحمله من أجل صالح الجماعة وهو حاجة الإدارة للقبض وتقييد حرية كافة العناصر التي يخشى من أن تكون على درجة من الخطورة بالنسبة للأمن أو النظام العام . [٣]

---

[١] انظر ص ٣ ، ٤ من الحكم المشار إليه .٠

[٢] وقد قضت المحكمة في هذا الحكم للمدعى بتعويض عما لحقه من اضرار بمبلغ ١٢٠٠ جنيها يلزم بها وزير الداخليه بصفته .

[٣] من الأحكام الدالة على هذا المعنى أيضا :-

ومن ثم فأن الخطأ لا يصلح لأن يكون أساس المسئولية في مثل تلك الظروف الشاذة التي تستدعي العجلة والسرعة فى التعامل مع الأحداث . ولكن يجوز ان يطلب الأفراد التعويض على أساس ما أصابهم من أضرار خاصة وجسيمة من جراء قرار اعتقالهم : ويستند التعويض فى هذه الحالة الى حق جميع الأفراد فى المساواه تجاه الأعباء والتكاليف العامة ، إذ لا يسوغ أن يضحى فرد بحريته ، ويتحمل هذا الضرر من أجل صيانة الأمن والنظام العام دون أن يعود عن ذلك الضرر الذي تمثل في سلب حريته مدة طويلة دون خطأ أو جريمة ارتكبها . لذلك فنحن نقرر ما سبق أن قلناه من أن مبدأ المساواه امام الأعباء العامة يجد أعماله الخصب في هذا المجال ، مجال الاعتقال الإداري والإجراءات والقرارات المتخذة فى ظل حالة الضرورة حيث يختفى خطأ الإدارة. المضرور ويتبقى بعد ذلك عنصر المسئولية وهما الضرر وعلاقة السببية ويبدو الضرر فى صورة العبء العام الذي الحقت الإدارة بالفرد وحملته أيها في سبيل المصلحة العامة وهي حفظ الأمان والنظام العام من أى تهديد يمكن أن يلحق به

(٤) أما بخصوص حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر بتاريخ ٢٣ نوفمبر سنة ١٩٩٣

والذى قررت فيه المحكمة التزام المجتمع بناء على قواعد التضامن الإجتماعي المنصوص عليه في المادة ٧ من الدستور ، بتعويض من يصيبهم ضرر من جراء تصرف أو عمل تفرضه الضرورة المتعلقة بحسن سير وانتظام

حكم محكمة القضاء الإداري (دائرة العقود والتعويضات) الصادر بتاريخ ١٩٩٥/١٠/٢٦ فى الدعوى رقم ٣٢٨٣ لسنة ٤٨ ق المقامه من / السيد عبد العال احمد ضد رئيس الجمهورية ووزير الداخلية بصفتهما (حكم غير منشور) – حكم محكمة القضاء الإداري الصادر في الدعوى رقم ٥٥٦٩ لسنة ٤٨ بتاريخ ١٩٩٥/٥/٤ المقامه من عبد الجواد سليمان محمد – ضد رئيس الجمهورية ووزير الداخليه (حكم غير منشور)

- حكم محكمة القضاء الإداري الصادر فى الدعوى رقم ٧١٩٩ لسنة ٤٧ ق – بتاريخ ١٩٩٥/١/٥ المقامه من السيد مصطفى الزيات ضد رئيس الجمهورية ووزير الدفاع ووزير الداخليه (حكم غير منشور) سبقت الإشارة إليه .

المرافق العامة أو استقرار الأمن والنظام العام والتزام الخزانة العامة للدولة بالوفاء بهذا التعويض لمن تحمل من المواطنين عبء الضرر الخاص مادياً أو أدبياً لوقايتهم من ضرر عام يتعين توقيه للصالح العام والخير العام للشعب [١]

فإنه يعد – في نظرنا – من الأحكام الهامة في هذا المجال والتي تمثل خطوة جيدة نحو تطبيق نظرية المسئولية دون خطأ في مجال التعويض عن أعمال الضرورة ، والتي يتأسس التعويض فيها على أساس الأخلال بمبدأ المساواة أمام الأعباء العامة ، حيث إن هذا الحكم قد نفى وبصورة صريحة صفة الخطأ عن تصرف الإدارة ، لأن امتناعها عن تنفيذ الحكم القضائي كان مشروعاً تبرره في ذلك حالة الضرورة ، واعتبارات المحافظة على الأمن والنظام العام . كما أنه أشار الى اعتبارات التضامن الإجتماعي الذي يقوم عليه المجتمع ، والذي يعد في حقيقة الأمر احد العناصر الجوهرية للمسئولية غير الخطئية ، واكثر من ذلك فأننا نستنتج من ذلك الحكم الهام ، أنه قد أشار صراحة الى أن أساس التعويض يمثل في مبدأ مساواة جميع المواطنين أمام الأعباء العامة ، حيث قرر صراحة (ويتعين على الخزانة العامي للدولة الوفاء بهذا التعويض لمن تحمل عبء الضرر الخاص مادياً وأدبياً لوقاية جميع المواطنين من ضرر عام يتعين توقيه للصالح العام والخير العام للشعب .....) [٢].

وبذلك يكون هذا الحكم قد أوضح صراحة ان الأساس القانوني للتعويض عن الإجراءات المتخذة في ظل حالة الضرورة مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة .

---

[١] صدر هذا الحكم في الطعن رقم ١٧٧١ لسنة ٣٤ ق ، ١٧٧١ لسنة ٣٤ ق ، ١٧٦٧ لسنة ٣٤ ق المقدمين من/ جميل محمد مرسي وآخرين ضد/ وزير الداخليه في الحكم الصادر من محكمة القضاء الإداري في الدعوى رقم ٤٦٥ لسنة ٤٠ ق (حكم غير منشور) .

[٢] صدر هذا الحكم في الطعن رقم ١٧٧١ لسنة ٣٤ ق ، ١٧٦٧ لسنة ٣٤ ق المقدمين من / جميل محمد مرسي وآخرين ضد / وزير الداخليه في الحكم الصادر من محكمة القضاء الإداري في الدعوى رقم ٤٦٥ لسنة ٤٠ ق (حكم غير منشور) .

يتضح لنا من التحليل السابق للأحكام الصادرة عن القضاء الإداري المصري ان مبدأ مساواة جميع الأفراد تجاه الأعباء العامة يصلح لأن يكون أساساً قانونياً للتعويض عن الإجراءات والتدابير المتخذة في ظل حالات الضرورة ، وليس في هذا الأساس المختار للمسئولية عن أعمال الضرورة ما يثير الغرابة والدهشة ، إذ قد سبق للبعض من الفقه في مصر ان اعتبر هذا المبدأ هو الأساس القانوني لمسئولية الإدارة عن أعمالها وإجراءتها المتخذة في ظل الظروف الإستثنائية [1]. فقد ذهب الأستاذ الدكتور / طعيمه الجرف الى القول (بأن مشروعية القرار الإداري في الظروف الإستثنائية رغم مخالفته للقانون العادى ، أدى الي تغير قواعد المسئولية الإدارية لأنه متى كان القرار مشروعاً لا يمكن الغاءه . فأنه لن تستقيم المسئولية على أساس الخطأ. ولكن مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة يشفع سنداً لتقرير مسئولية الإدارة عن أعمالها المشروعة . لأنه لو جاز الإضرار بفرد معين أو افراد معينين في سبيل المصلحة العامة ، فإنه لا يكون عادلاً ان يتحمل هؤلاء الأفراد وحدهم دون سائر أفراد الجماعة عبء صيانة الصالح العام ، بل يتعين توزيع هذا العبء على أفراد الجماعة عن طريق تحمل الخزانة العامة مبلغ التعويض الزائد عن القدر الذى يجب ان يتحمله هؤلاء بالمساواة مع جماعة الأفراد الآخرين ولذلك تعدل أساس المخاطر (تحمل التبعة) وليس على أساس الخطأ ، وحينئذ يكون مبلغ التعويض نوعاً من التصالح العادل بين حتمية تغطية الضرر ، ومقتضى مشروعية التصرف في الظروف الإستثنائية ، ويدخل القاضى في تقديره في مجال مسئولية الإدارة والتعويض عن التدابير والإجراءات الصادرة في الظروف الإستثنائية مدى جسامة هذه الظروف وما عسى أن تؤدى إليه من حيث تحديد مقدار التعويض المستحق).[2]

---

[1] تجدر الإشارة الى ان دراسة دور مبدأ المساواه أمام الأعباء العامة فى مجال المسئولية الإدارية ، هو أمر لم يكن موضع عناية الفقه في مصر لأن القضاء الإداري لم يوليه الأهمية الواجبة كأساس قانوني للمسئولية الإدارية ، الأمر الذى حدا بالفقه في محظمه الى العزوف عن دراسة هذا المبدأ ودوره فى مجال المسئولية الإدارية

[2] راجع مؤلف سيادته (مبدأ المشروعية وضوابط خضوع الإدارة العامة للقانون) دار النهضة العربية ١٩٧٦ ص ١٦٥ وما بعدها

وقد أتجه الى القول بنفس الرأى أيضاً الدكتور / وجدي غبريال والذى دافع بشدة عن مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة لجميع المواطنين ، واعتبره هو الأساس القانوني الوحيد لقيام مسئولية الدولة والتعويض عن الإجراءات والتدابير المتخذه في ظل حالات الضرورة [١] حيث قرر أنه في ظل الظروف الإستثنائية ، لا يمكن ان تثور المسئولية الإ على أساس قيام الخطأ الجسيم في جانب الإدارة . اما إذا كان القرار الإداري الصادر في الظروف الإستثنائية مستوجبا شروط المشروعية الإستثنائية ولازماً حتماً لمواجهة الخطر فإنه يعد قراراً مشروعاً وبالتالي ففكرة الخطأ لا دور لها في هذا المجال لأن اعمال الضرورة تصدر مشروعة ، كذلك فأن فكرة الخطر تغيب تماماً فى هذا المجال ، إذ ليس في اجراءات الضبط الإداري الصادرة في الظروف الإستثنائية من اعتقال أو المحدد أقامته . وتبعاً فنشاط الإدارة قد لا ينطوى على عنصر الخطر أيضاً ، ولكنه في جميع الأحوال ينتج ضرراً خاصاً استثنائياً للفرد ومن خلال هذا الضرر الخاص الإستثنائي يمكن ايضاح الأساس القانوني للتعويض عن الأضرار الناتجة عن تدابير الضرورة إذ يتمثل هذا الأساس في مبدأ المساواة بين جميع المواطنين أمام الأعباء العامة فإذا كانت المصلحة العامة تفرض لإتخاذ اجراءات لحماية أمن البلاد وكيانها فإنه لا يسوغ ان يتحمل فرد بذاته مغبة هذه الإجراءات الإستثنائية الصادرة لتحقيق المصلحة العامة في أوقات الأزمات ، كل ما يشترط في هذا المجال ان يصيب الفرد ضرر خاص غير عادى يعكس في الوقت ذاته اخلالا بقاعدة المساواة أمام الأعباء العامة [٢]

وأكثر من ذلك ، فإن البعض من فقه القانون العام المصري قد بلغ حد اقتناعه بهذا المبدأ لدرجة ان اعتبره الأساس الوحيد لمسئولية الإدارة دون خطأ

---

[١] انظر رسالة سيادته بعنوان (سلطات رئيس الجمهورية طبقاً للمادة ٧٤ من الدستور المصري والرقابة القضائية عليها) سالفة الذكر ص ٦٠٣ وما بعدها

[٢] راجع مؤلفه (في مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة كأساس للمسئولية الإدارية) سالف الإشارة اليه ص ١١١ ، ١١٢ .

في القانون العام فقد قررت الدكتورة (نهى الزيني) في رسالتها (ان الأساس المباشر للمسئولية دون خطأ لا يتمثل في مبدأ المساواة ذاته وإنما في وجود اختلال في المساواة الواجبة بين الأفراد ، فإذا ما تبين للقاضى أن الضرر الناشئ عن عمل من اعمال السلطة العامة – الذى لا ينطوى على خطأ ما قد ترتب عليه اختلال في التوازن المفروض بين حقوق الأفراد والتزاماتهم ، كان عليه ان يقرر مسئولية الدولة عن هذا العمل اصلاحاً للخلل واعادة التوازن الى ما كان عليه من قبل وهكذا تجد المسئولية دون خطأ اساسها المباشر فى وجود اختلال في المساواة بين الأفراد أمام الأعباء العامة ... واستطردت صاحبة هذا الرأى قائلة ، ان التصور الذى يشوب نظرية المخاطر يجعلنا نرفضها كأساس للمسئولية حيث أنها لا تسمح بالتعويض إلا في حالات محدودة بينما تبقى هناك حالات أخرى عديدة لا يمكن تأسيس المسئولية فيها على الخطأ أو المخاطر ، وانما تؤسس فقط على وجود اختلال في المساواة أمام الأعباء العامة . وإذا كان ذلك كذلك فإنه يصبح لزاماً علينا ان نرفض تلك النظرية أكتفاء بوجود اختلال في المساواة أمام الأعباء العامة كأساس وحيد للمسئولية دون خطأ في القانون العام وذلك بالمقابلة لمبدأ الغرم بالغنم المأخوذ به في مجال القانون الخاص) [١]

وهكذا نجد أن البعض من هذا الفقه المصري ينادي ، ونحن معهم ،بأعمال مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة في مجال التعويض عن الأجراءات والتدابير المتخذة في ظل حالات الضرورة.[٢]

---

[١] انظر رسالتها سالفة الذكر ص ١٦٧ الي ص ١٦٩ .

[٢] يجدر بالذكر أن البعض من الفقه المصري قد ذهب الي قيام مسؤلية الدولة عن اجراءاتها و اوامرها العسكرية المتخذة في ظل حالة الطوارئ (الأحكام العرفية) التي تسبب اضررا" للبعض من الأفراد ، الا أنه لم يؤسس تلك المسؤلية علي مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة ، بل انه اتخذ أساس أخر للتعويض يجد مصدره في فكرة الضرورة والأستناد الي نص المادة ١٦٨ من القانون المدني والتي تلزم كل من سبب ضررا" للغير لتفادي ضررا" لكبر محدقا" به أو بغيره بالتعويض . راجع في ذلك رسالة د/ السيد مدني بعنوان (مسؤلية الدولة عن اعمالها المشرعة) رسالة مقدمة لحقوق القاهرة سنة ١٩٥٢ ص ٣٣٠ ، ٣٣١.

بل ان البعض من هذا الفقه ينادي ، كما رأينا ، باعتبار هذا المبدأ اساسا" عاما" لمسؤلية الأدارة دون خطأ . ومع ذلك ، فإن هذا النداء لم يلقي أذنا" صاغية من قبل مجلس الدولة المصري ، اذ لم يزل الأتجاه السائد في قضائه هو اعتبار فكرة الخطأ الأساس الوحيد لمسؤلية في ظل حالات الضرورة . كما يتعين ان يولد ضررا" للافراد وان يرتبط هذا الضرر بالخطأ (علاقة السببية) الأمر الذي يعني اذن ان أساس المسؤلية في القانون العام هو نفسه أساس المسؤلية التقصيرية المعروفة في القانون المدني ، وهذا أمر غير مقبول لاختلاف روابط القانون الخاص عن روابط القانون العام كما ذكرنا من قبل . لهذا فنحن نستحسن موقف القضاء الفرنسي ونأمل أن يحذو قضائنا حذوه ، اذ انه اقام قضاءه علي أساس الجمع بين أساسين للمسؤلية الادارية عن الأضرار التي تلحق بالأفراد وهما الخطأ وتحمل التبعه ، الأمر الذي مكن كثيرا" من الأفراد من طلب التعويض عن الاجراءات الضارة بهم اذا كانت قد أخلت بمبدأ المساواة أمام الأعباء العامة، حتي ولو كان العمل أو الاجراء قد اتخذ في ظل حالة من حالات الضرورة . اما بالنسبة الي قضائنا الاداري ، فهو مستقر تماما" علي عدم اثارة مسؤلية الادارة علي أساس فكرة تحمل التبعة . علي الرغم من ان هناك ، كما قلنا فيما سبق ، بعض الأحكام الحديثة تشير الي الأخذ بهذا النوع من المسؤلية ، فما لم ترتكب الادارة خطأ موجبا للمسؤلية يترتب عليه ضرر للأفراد ، فانه لا يحق للأفراد طلب التعويض عن العمل أو الاجراء الاداري مهما انطوي علي اخلال بمبدأ المساواة أمام الأعباء العامة ، طالما انه اتخذ في حالة من حالات الضرورة . وثبتت مشروعيته .

وباعتبار هذا المبدأ ، هو الأساس القانوني لمسؤلية الادارة عن اعمال الضرورة فانه يتعين علينا دراسة شروط قيام المسؤلية بالاستناد الي هذا المبدأ ، أو بعبارة أخري شروط الحكم بالتعويض عن الأضرار الناتجة من جراء التدابير والاجراءات المتخذة في ظل حالات الضرورة علي أساس مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة.

وتتعلق شروط قيام تلك المسؤلية ، بكون العمل أو الاجراء قد اتخذ في احدي حالات الضرورة ، ورتب ضررا" خاصا" غير عادي لبعض الأفراد مع توافر علاقة السببية بين العمل أو الاجراء المتخذ في حالة الضرورة وبين الضرر الواقع.

كما يشترط في الضرر أن تكون له صفة العبء العام الذي يشكل اخلالا بمبدأ المساواة . وعلي هذا الأساس فاننا سنقسم هذا المبحث علي النحو التالي:[١]

اذ يكفي للمضرور أن يثبت قيام رابطة السببية بين الاجراء أو العمل المتخذ من جهة الادارة في حالة الضرورة وبين الضرر اللاحق به :-

أولا :- أن يكون العمل أو الإجراء الذي اتخذته الإدارة في إحدى حالات الضرورة قد سبب ضررا" خاص غير عادي. **(المطلب الأول)**

ثانيا" :- أن يعد الضرر الناجم عن النشاط الإداري في حالة الضرورة من قبيل الأعباء العامة. **(المطلب الثاني)**

ثالثا" :- ان يتحقق إخلال بمساواة الافراد تجاه تلك الأعباء العامة.
(المطلب الثالث)

ويتضح لنا من تلك الشروط أن معظمها ينبع من فكرة المساواة تجاه الأعباء العامة وهذا بديهي لاننا نعتبر هذا المبدأ هو الأساس القانوني لمسؤلية الادارة عن أعمال الضرورة . كما يتعين علي القاضي أن يتأكد من توافرها حتي يقضي بالتعويض علي أساس هذا المبدأ. [٢]

ونود أن نشير إلى أن المحكمة الإداريـة العليا قد تطور قضاؤها فى هذا الخصوص بعد صدور دستور سنة ١٩٧١ إلى الإكتفاء بالخطأ العادى لجهة الإدارة عند إستخدام سلطتها فى حالة الضرورة وهجرت المحكمة فكرة الخطأ

---

[١] يلاحظ اننا لم نعرض هنا لعلاقة السببية حيث قد سبق لنا أن تناولناها بخصوص شروط قيام مسؤلية الادارة دون خطأ فاحكامها لا تختلف سواء في القانون العام أو القانون الخاص.

[٢] د.هشام عبد المنعم حسني المرجع السابق ص ٥٢٧ وأنظر د.حقى اسماعيل بريونى في الرقابة علي أعمال السلطة القائمة علي حالة الطوارئ سنة ١٩٨١ ص٧٤٠.

الإستثنائى الجسيم الذى تبنته بعض الوقت وهذا الأمر ثابت من واقع إستقراء أحكامها فى التعويض عن قرارات الإعتقال حيث تقوم المحكمة بالتثبت من واقعة الإعتقال فقط كواقعة مجردة تكفى لجعل القرار واجب التعويض عنه وهو ما يعنى أن فكرة الخطأ الجسيم أو الإستثنائى ليس له مكان الآن فى قضاء المحكمة الإدارية العليا [1].

---

(1) أنظر حكمها بجلسة ١٩٨٣/١٠/٢٦ الطعن رقم ٧٣٤ لسنة ٢٧ ق وحكمها فى الطعن رقم ١٥٦٩ لسنة ٣١ ق جلسة ١٩٨٨/١٠/٢٩ وفى ذات الفهم لتحليل الأحكام د. حسنى حامد محمود عمر رسالة الرقابة على أعمال السلطة التنفيذية فى ظل حالة الطوارئ – جامعة القاهرة ١٩٩٦ ص ٥٤٠.

المبحث الثانى
أهم الأحكام القضائية

- مسؤلية الدولة عن الأوامر الصادرة من السلطة العامة – شروط قيامها – مناط تقديرها حالة الضرورة – أثرها في مسؤلية الدولة.

تجب التفرقة في مسؤلية الدولة بين ما يصدر من السلطة العامة من أوامر و تصرفات وهي تعمل في ظروف عادية رتيبة تتاح لها فيها الفرصة الكافية للفحص والتبصر والروية ، وبين ما قد تضطر الي اتخاذه من قرارات واجراءات عاجلة تمليها ظروف ملحة غير عادية لا تمهل للتدبر و لا تحتمل التردد ، كالحرب والفتنة والوباء والكوارث ، ففي الحالة الأولي تقوم مسؤلياتها متي وقع خطأ من جانبها ترتب عليه أحداث ضرر للغير وربطت بينها علاقة سببية ، وتتراوح هذه المسؤلية تبعا لجسامة الخطأ والضرر . أما في الحالة الثانية فالأمر متباين عنه في الحالة الأولي اذ يقدر الخطأ بمقدار مغاير ، وبالمثل تقدر المسؤلية . فما يعد خطأ في الأوقات العادية قد يكون سلوكا مباحا في أحوال الضرورة الأستثنائية ، وتتدرج المسؤلية علي هذا الأساس ، فلا تقوم كاملة الا اذا ارتكبت الادارة خطأ استثنائيا جسيما يرقي الي رتبة العسف المتعمد المصطحب بسوء القصد ، وتتخفف هذه المسؤلية في حالة الخطأ الظاهر العادي المتجرد عن التعسف في استعمال السلطة الذي تحمل الادارة علي الوقوع فيه ظروف غير عادية تنشد فيها مصلحة عامة تعلو علي المصلحة العامة توازي مصلحة الفرد مع الفرد ، وليس يسوغ أن تقوم الخشية من المسؤلية عائقا للسلطة العامة عن القيام بمهمتها الأسمي في اقرار الأمن والمحافظة علي كيان المجتمع وسلامة البلاد .

قضاء إدارى ٧ -٧ (١٩٥٤/١٢/١٤) ١٣٤/١٠٦/٩

يتعين التفرقة في مسؤلية الدولة بين ما يصدر من السلطة العامة من تدابير وتصرفات وهي تعمل في ظروف عادية تتاح لها فيها الفرصة الكافية للفحص والتبصر والروية ، وبين ما تضطر الي اتخاذه من قرارات واجراءات

عاجلة تمليها عليها ظروف طارئة ملحة غير عادية لا تمهل للتدبير ولا تحتمل التردد كالحرب والفتنة والوباء والكوارث ، ففي الحالة الأولي تقوم مسؤليتها متي وقع ثمة خطأ من جانبها ترتب عليه ضرر للغير وقامت بين الخطأ والضرر رابطة السببية ، وتتراوح هذه المسؤلية تبعا" لجسامة الخطأ والضرر . أما في الحالة الثانية فالأمر جد مختلف ، اذ يوزن الخطأ بميزان مغاير ، وتقدر المسؤلية علي هذا الأساس ، فما يعد خطأ في الأوقات العادية قد يكون اجراء مباحا" في أحوال الضرورة الأستثنائية ، وتتدرج المسؤلية علي هذا الأساس ، فلا تقوم كاملة الا اذا ارتكبت الادارة خطأ استثنائيا" جسيما" يرقي الي مرتبة العسف المتعمد المصطحب بسوء القصد ، وتتخفف هذه المسؤلية في حالة الخطأ الظاهر غير المألوف الذي يجاوز الخطأ ولا يرتكن علي مبرر يسوغه ، وتنعدم كلية في حالة الخطأ العادي المتجرد عن التعسف في أستعمال السلطة الذي تحمل الادارة علي الوقوع فيه ظروف غير عادية تبتغي به مصلحة عامة تعلو علي المصالح الفردية ، ذلك أن المصالح الفردية لا تتوازي مع المصلحة العامة توازي مصلحة الفرد مع الفرد ، وليس يسوغ أن تقوم الخشية من المسؤلية عائقا" للسلطة العامة عن القيام بواجبها الأسمي في اقرار الأمن والمحافظة علي كيان المجتمع وسلامة البلاد.

(الطعن رقم ١٥١٧ لسنة ٢ ق – عليا جلسة ١٣/ ١٩٥٧/٤)

مدى جواز جبر الأضرار الناجمة عن الحرب

الأضرار المادية الناتجة عن الحرب – لا تسأل عنها الدولة – تدخل المشرع بالنص على مسؤليتها او تقدير تعويض عنها فى حالات معينة على سبيل الأستثناء – سرد لبعض حالات هذا التدخل فى فرنسا و مصر – التعويض فى هذه الحالة فى حقيقته ضرب من التأمين ، ولا يلزم أن يكون جابراً مقدار الضرر الفعلي – مثال بالنسبة لعدم مساءلة الدولة عن الحرمان من الانتفاع من التعاقد معها بسبب الحرب .

ملخص الحكم :

نصت المادة ١٦٥ من القانون المدني على أنه (إذا اثبت الشخص أن الضرر قد نشأ عن سبب اجنبي لا يد له فيه ، كحادث مفاجئ أو قوة قاهرة أو خطأ من المضرور أو خطأ من الغير ،كان غير ملزم بتعويض هذا الضرر ، ما لم يوجد نص أو اتفاق على غير ذلك). واذا كان الحادث المفاجئ فى الفقه الإدارى في مجال المسؤلية على اساس المخاطر هو الحادث الداخلي المجهول السبب غير المتوقع الذى لا يمكن دفعه والذى يرجع مصدره الى نشاط الإدارة فى ذاته أو الى شيء تملكه أو تستعمله ، وكانت القوة القاهرة ، وان اتحدت مع الحادث المفاجيء فى طبيعتها الذاتية ، انما ترجع الى أمر خارج عن نشاط الإدارة أو عن الأشياء التى تملكها أو تستعملها ، فإن الإجماع على أن هذه الأخيرة من تطبيقاتها العملية الحرب بما ينجم عنها من احداث مادية ، حتى فى مذهب القائلين بمسئولية الدولة على اساس المخاطر ، أو التضامن الإجتماعي ، يترتب عليها انعدام علاقة السببية التى هى احد ركني هذه المسؤلية التى ركنها الثاني هو الضرر مجرداً عن الخطأ ، وبالتالي عدم تحقق المسئولية وقد يتدخل المشرع في حالات معينة من هذا القبيل فينص على مسئولية الدولة ويبين كيفية التعويض كما فعل المشرع الفرنسي في قانون ١٦ من ابريل سنة ١٩١٤ الخاص بمسئولية البلديات والدولة عن الأضرار الناجمة عن الثورات والهياج الشعبي ، وفى قانون ١٧ من ابريل سنة ١٩١٩ ، و ٢٨ من اكتوبر سنة ١٩٤٦ الخاصين بتعويض الأضرار التى خلفتها الحربان العالميتان الأولى والثانية . وعليه فلا تتقرر المسئولية إلا بالنص الصريح الذى ينشأها ويفرضها فرضاً على سبيل الأستثناء وتكون معدومة بغيره . والواقع انها فى هذا المقام ليست في حقيقتها مسئولية بل هى ضرب من التأمين ، ومثل هذا التأمين يجب ان يكون مرجعه الى القانون ، ومن ثم لزم تدخل الشارع للنص على التعويض في هذه الحالة وبيان حدوده وقواعد تقديره الأمر الذى لا يمكن ان يكون مرده الى نظرية قضائية غامضة المعالم تأسيساً على قواعد العدالة المجردة ، لما في ذلك من خطورة تبهظ كاهل الخزانة العامة وقد تؤدى بميزانية الدولة الى البوار .

وقد اخذ الشارع المصري فى التقنين المدني الجديد بما جرى عليه القضاء في ظل التقنين المدني السابق من أن ترتيب مسئولية الحكومة على هذه النظرية ينطوى على إنشاء لنوع من المسئولية لم يقره الشارع ولم يرده ، فنص صراحة في المذكرة الإيضاحية على أن (المسئولية على اساس تبعة المخاطر المستحدثة لا توجد بشأنها سوى تشريعات خاصة تناولت تنظيم مسائل بلغت من النضوج ما يؤهلها لهذا الضرب من التنظيم)، وفي مجال القانون الإداري لا يمكن ترتيب المسؤلية على أساس تبعة المخاطر كأصل عام مقرر بل يلزم لذلك نص تشريعي خاص . وقد أخذ التشريع المصري في حالات معينة على سبيل الأستثناء وبقوانين خاص ببعض التطبيقات لهذه الفكرة ، كالقانون رقم ٨٨ لسنة ١٩٤٢ بشأن التعويض عن التلف الذى يصيب المباني والمصانع والمعامل والآلات الثابتة بسبب الحرب ، وهو قانون مؤقت يخصص للتعويض رأس مال يتكون من موارد متعددة أهمها ضريبة تجبى من المنتفعين بهذا القانون ، فهو بمثابة تأمين اجباري ، ومبلغ من الميزانية العامة معادل لما يجبى من هذه الضريبة ، وكالقانون رقم ٢٩ لسنة ١٩٤٤ بشأن تعويض أفراد طاقم السفن التجارية ضد أخطار الحرب ، والأمر العسكرى رقم ١٠ الصادر فى ١٤ من نوفمبر سنة ١٩٥٦ بأعانة المصابين بأضرار الحرب بمناسبة الأعتداء الثلاثي على مصر ، كالقرارين الصادرين من وزير الشئون البلدية والقروية والشئون الأجتماعية والعمل في ٢٢ من ديسمبر سنة ١٩٥٦ ، ٣٠ من مارس سنة ١٩٥٧ بالأسس والقواعد الخاصة بتقدير التعويضات عن اضرار الحرب التى وقعت على النفس والمال بمدينة بور سعيد وبالمحافظات والمديريات ، وكالقانون رقم ٢٨٦ لسنة ١٩٥٦ المعدل بالقانون رقم ٣٩٨ لسنة ١٩٥٦ بشأن المعاشات التى تصرف لأسر الشهداء والمفقودين أثناء العمليات الحربية . وقد جاء فى المذكرة الإيضاحية لهذا القانون الأخير مستوحي من المادتين ٢٤ ، ٢٥ من الدستور اللتين تنص لولاهما على أن " تكفل الدولة وفقا للقانون تعويض المصابين بسبب تأديتهم واجباتهم العسكرية " . وأنه بهذا القانون يكون الشارع قد كفل تعويض المصابين بأضرار الحرب هم وذويهم سواء في ذلك من توفوا أو فقدوا أو

أصيبوا باصابات تجعلهم عاجزين عن الكسب بسبب الأعمال الحربية . وظاهر من نص المادتين ٢٤ ، ٢٥ من دستور ١٦ من يناير سنة ١٩٥٦آنفي الذكر انهما تشترطان لكفالة تعويض المصابين باضرار الحرب أو بسبب تأدية واجباتهم العسكرية صدور قانون بذلك . وقد جرى الشارع المصري على أن يعالج كل حالة من هذا القبيل بقانون يصدره بمناسبتها خاصاً بها يحدد فيه مدى التعويض بما تحملته ميزانية الدولة وأسس تقديره . وقد حرص الشارع على أن يبين فى الأمر العسكري رقم ١٠ لسنة ١٩٥٦ ، وفى المذكرة الإيضاحية للقانون رقم ١٨٠ لسنة ١٩٥٨ فى شأن عدم جواز الطعن في القرارات الصادرة من اللجنة المنصوص عليها في المادة ٣ من الأمر العسكري المشار اليه أن المبالغ التي تصرف لضحايا الاعتداء الثلاثي بناء على القانون الذي قررها هى : (١) من قبيل المنحة ، وأنها (٢) اذ تعطى للمصابين بأضرار الحرب على سبيل الاعانة ، وانها (٣) تقدر بحسب قدرة الدولة المالية ، اذ جاء فيها " في حدود القواعد التي وردت بالقرارين المشار اليهما تألفت لجان للنظر في منح اعانات مستهدية في ذلك بقواعد تقرير التعويض واضعة نصب أعينها قدرة الدولة المالية لمواجهة هذه التكاليف التي جاءت عبئاً لم يكن في الحسبان " . وما دام قد أحيط منح هذه الأعانات بتلك الضمانات ، وما دام قد روعي في منحها قدرة الخزانة على مواجهة تكاليفها فقد رئي للصالح العام ان ينأى بقرارات الأعانات عن مجال الطعن أمام أية جهة قضائية " . وما دام مناط الاعانة التي تمنح في هذه الحالة هو امكانيات الخزانة العامة وقدرة الدولة المالية على مواجهة تكاليفها وليس مقدار الضرر الفعلي الذى أصاب صاحب الشأن فى نفسه أو ماله ، فإنها لا يلزم أن تكون جابرة لهذا الضرر كله .

ومتى انتفت مسئولية الدولة على الوجه المتقدم مما يصيب الأفراد من اضرار الحرب ، فانها لا تسأل عما يتحمله المتعاقد معها من الحرمان من الانتفاع بسبب الحرب بوصفه من قبيل هذه الاضرار ، ما دامت العلاقة العقدية ما تزال قائمة لم تنفصم .

(طعن رقم ٣٤٨٧ لسنة ٦ ق – جلسة ١٩٦٢/٥/١٩) .

مسئولية الدولة عن أعمالها الحربية

قرر المشرع بنصوص خاصة استحقاق اعانات لما قد يحيق باموال القطاعين الخاص والعام من خسائر نتيجة للأعمال الحربية – يترتب على ذلك التزام على عاتق الدولة لا يغير منه لفظ ((يجوز)) الذى استخدمه المشرع فى النص المانح للإعانة – مؤدى ذلك ان كل شخص توافرت فيه شروط الاستحقاق يكون فى مركز قانوني مقتضاه استحقاق التعويض المقرر قانوناً دون تفرقة بين الأشخاص المتساويين في المراكز القانونية – حدد المشرع اسس صرف المبالغ المذكورة – مؤدى ذلك ان الأمر لا يرجع لمحض تقدير الإدارة بحيث تعملها بالنسبة لبعض الأشخاص وتهملها بالنسبة للبعض الآخر – تلتزم الإدارة بتفسير القرارات الصادرة في هذا الشأن تفسير منضبطاً بلا توسعة أو تضييق لا تحمله النصوص بمقولة انما استثناء من اصل يقضى بعدم مسئولية الدولة عن الخسائر المترتبة على الاعمال الحربية .

المحكمة :

ومن حيث أن المادة (٣/ب) من القانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٦٧ بتقرير معاشات أو اعانات أو قروض عن الخسائر في النفس والمال نتيجة للاعمال الحربية معدلة بالقانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٧٤ تنص على ان " يجوز ان تصرف معاشات او اعانات أو قروض عن الأضرار الناجمة عن العمليات الحربية المشار اليها بالمادة السابقة طبقاً للشروط والأوضاع والإجراءات التى يصدر بها قرار نائب الرئيس ووزير الأوقاف والشئون الإجتماعية ، وذلك في الحالات الآتية (ب) بالنسبة الى الخسائر في المال : (١) تصرف اعانة مالية مساوية لقيمة الخسائر التى تلحق بالمال الخاص وبحد أقصى قدره عشرون الف جنيه ....." ونصت المادة (١٢) من هذا القانون علي أن "علي نائب الرئيس ووزير الأوقاف والشئون الأجتماعية ووزير الخزانة كل فيما يخصه اصدار القرارات الازمة لتنفيذ هذا القانون" . وقد صدر قرار نائب الرئيس ووزير الأوقاف الشئون الأجتماعية رقم ١٢٥ لسنة ١٩٦٧ بشروط وأوضاع واجراءات

صرف مساعدات أو قروض عن الخسائر في الأموال نتيجة للاعمال الحربية.ثم صدر قرار وزير الشئون الأجتماعية رقم ٧٥ لسنة ١٩٧٤ بشروط وأوضاع واجراءات صرف اعانات عن الخسائر في الأموال نيجة للاعمال الحربية ، وبالغاء القرار رقم ١٢٥ لسنة ١٩٦٧ بشأن شروط وأوضاع واجراءات صرف مساعدات أو قروض عن الخسائر في الأموال نتيجة للاعمال الحربية . ونصت المادة (١) من هذا القرار علي أن "يعتبر خسارة في الأموال كل ما ينتج عن الأعمال الحربية من هلاك أو تلف لمبني أو منشأة ...... أو هلاك أو تلف لمل يحتويهأي منها من معدات وآلات وعدد وأدوات ومهمات وقطع غيار وأثاث وبضائع وخامات ومنتجات ومواشي ودواب وغير ذلك من الأموال الثابتة والمنقولة أو المتداولة ، وتنص المادة (٢) علي أن "تصرف اعانة مالية عن الخسائر في الأموال المشار اليها في المادة السابقة مساوية لقيمة الهلاك أو التلف الفعلي وقت حدوث الضرر وبحد أقصي قدره عشرة آلاف جنيه (زيده الى عشرين الف جنيه بالقانون رقم ٩٧ لسنه١٩٧٤) للاعانه للفرد او الشركه أو المنشاة الخاصة عن مجموع ماوقع من الخسائر ...."كما تنص الماده(٣) على انه"تتولى الدوله بموافقه المالك ترميم المبانى التى تحتاج الى ترميم على نفاقتها وتسليمها لاصحابها صالحه للسكنى والاستعمال عوضا عن الاعانه الماليه......" وقد صدر قرار وزير الشؤون الاجتماعيه رقم٧٨ لسنه١٩٧٤ بشان تشكيل لجنه او اكثر فى كل محافظه لمعاينه وحصر وتقدير الخسائر فى النفس والمال ونص فى الماده (١) منه على ان" تشكل فى كل محافظه لجنه او اكثر لمعاينه وحصر وتقدير الخسائر فى النفس والمال وتختص هذه الجنه بمعاينه وحصر وتقدير الخسائر واستيفاء الملفات والمستندات والتاكد من سلامتها وفقا للقرارات الوزاريه الصادره فى هذا الشأن" وتنص الماده (٢) على ان"تشكل فى كل محافظه من محافظات القناه وسيناء لجنه او اكثر للمراجعه.. وتختص ه١ه الماده بما يلى(أ) مراجعه قرارات لجنه المعاينه والحصر والتقدير والتأكد من سلامه الاجراعت والمستندات المؤيده للتقدير وذلك بالنسبه للخسائر فى المال فقط ولها ان تؤيد او تعدل من قرارات لجنه

المعاينه والحصر والتقدير ...." وتنص الماده (٣) على ان "تشكل لجنه عامه للتعويضات بالوزارة .... وتختص هذه اللجنة بما يلى: (أ) اقرار ما انتهت اليه لجان مراجعه خسائر المال بمحافظه القناه وسيناء ٠(ب) مراجعه قرار لجان معاينه وحصر وتقدير خسائر المال فى باقى محافظات الجمهورية .... بالتأكيد او التعديل.........."وتنص الماده (٤) على ان"تعتمد قرارات الجنه العامه من وزير الشؤون الاجتماعيه، وتقوم الاداره العامه للتعويضات بأعداد قرارات الجمهوريه وأستصدار القرارات الوزاريه ومتابعه اجرات تنفيذها "٠

ومن حيث أن المشرع قرار بنصوص خاصه استحقاق أعانات لما قد يحيق بأموال القطاعين الخاص والعام من خسائر نتيجه الاعمال الحربيه حيث صدر القانون رقم ٤٤ لسنه١٩٦٧ المشار اليه فى اعقاب قيام حرب عام ١٩٦٧ مقرران الاعانات وما فى حكمها التى تصرف للاشخاص والجهات الذين يلحق بهم ضرر من جراء الاعمال الحربيه ٠ بمعنى أن ألقانون قد أنشأ التزاما" على عاتق الدوله فى هذا الشان نصت عليه الماده(٣)من القانون المذكور حيث قررت أنه "يجوز أن تصرف معاشات أو اعانات أو قروض عن الأضرار الناجمة عن العمليات الحربية المشار اليها بالمادة السابقة طبقا للشروط والأوضاع والأجراءات التي يصدر بها قرار من نائب الرئيس ووزير الأوقاف والشئون الأجتماعية ......" علي ذلك فان كل شخص تتوافر فيه الشروط والأوضاع التي يصدر بها قرار الوزير المختص وأتبع الاجراءات التي نظمها ذلك القرار يكون في مركز قانوني مقتضاه استحقاق التعويض المقرر في حدود القانون والقرارات المشار اليها ، دون تفرقه بين الأشخاص المتساوين في المراكز القانونية ، أو النزول عن الحدود التي وضعها القانون والقرارات الوزارية لقدر التعويض ، أو الاعانات أو القروض المشار اليها ، وأن هذا القانون قد قرر استحقاق مثل هذه المبالغ علي خلاف الأصل الذي يقضي بعدم مسؤلية الدولة عن الخسائر التي تنتج عن الأعمال الحربية ذلك أن نص المادة (٣) المشار اليها يفيد أن مسؤلية للدولة عن صرف المعاشات أو الاعانات أو

القروض في حالة الخسائر المترتبة علي الحرب انما تكون في حدود ما تنص عليه قرارات وزير الشئون الاجتماعية التي ناط بها المشرع تحديد الشروط والأوضاع والأجراءات التي تستحق في ضوئها تلك المبالغ . فالقرارات المشار اليها حددت فيها أسس صرف المبالغ المذكورة بحسب تقديرها لاوضاع الدولة الآقتصادية والمالية وهي تطبق علي وجه التساوي بالنسبه لجميع الأشخاص الذين يوجدون في مراكز قانونية متماثلة ..... فالأمر لا يرجع الي محض تقدير الأدارة بحيث تعملها بالنسبة لبعض الأشخاص وتهملها بالنسبة الي البعض الآخر وان تماثلت أوضاعهم القانونية وانما تلتزم الادارة بما جاء بالقانون والقرارات المنفذة له من أوضاع وحدود للتعويض . كما تلتزم بتفسير تلك القرارات عند تطبيقها علي الأفراد _ علي وجه منضبط بلا توسعة أو تضيق لا تحتمله النصوص اذ ليس من شأن القول بأن هذه المعونات قد قررها القانون لاصحاب الشأن علي خلاف اصل يقضى بعدم مسئولية الدولة عن الخسائر المترتبة على الاعمال الحربية، أن تنال الادارة من الحقوق التى قررها القانون نفسه للاشخاص التى لحقت بهم الخسائر بحجة وجوب التضييق فى احكام ذلك القانون.

ومن حيث ان البين من الاوراق ان موروث المطعون ضدهم كان قد تقدم بطلب الى منطقة تعمير السويس لتعمير مبنى موضوع الدعوى. وبتاريخ ١٩٧٦/٩/١٢ كتبت منطقة تعمير السويس بالجهاز التنفيذى لمشروعات التعمير بمحافظة السويس تشير فيه الى شكوى مورث المطعون ضدهم من ايقاف تعمير العقار المذكور وقد تأشر على ذلك الكتاب من المختصين بما يفيد ترميم العقار بمبلغ ٢٥٠٠ جنية، وقد قدم مورث المطعون ضدهم هذه الاوراق الى محكمة الاسكندريه الابتدائية لدى نظرها الدعوى المستعجل رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٧ المقامة من المورث المذكور الى جهة الادارة لاعمال احكام القرار رقم ٧٥ لسنة ١٩٧٤ المشار اليه فى شأن عقاره. كما يبين من كتاب مديرية الاسكان بمحافظة السويس المرفق بحافظة الجهة الاداريه المقدمة بجلسة ١١ من ابريل سنة ١٩٨٢ الى محكمة القضاء الادارى ، ان مكتب الترميم والازالة بالمديرية

أفاد أنه بالنسبة لملف العقار موضوع النزاع فان لجان حصر الخسائر فى ذلك الوقت لم تحرر للعقارات التى تمت معاينتها سوى المقايسة فقط . وارفقت المديرية بذلك الكتاب صورة معتمدة من المقايسة . وكل ذلك ينبىء عن ان جهة الإدارة قد وقفت عند حد تحرير هذه المقايسة دون ان تتثبت اللجنة المشكلة وفقا للقرار رقم ٧٥ لسنة ١٩٧٤ المشار إليه انتقالها الى موقع العقار وقيامها بالمعاينة فى الواقع وموافقة أعضائها او غالبيتهم على تلك المقايسة. كما لا يبين ما اذا كانت أعمال تلك اللجنة قد عرضت على لجنة المراجعة بالمحافظة ، واذا كان مورث الطاعنين يذكر انه تم رفع الإعانة من ٢٥٠٠ جنية الى ٣٧٥٠ جنية بناء على تظلمه فلا يبين من الأوراق ما اذا كان ذلك قد تم بمعرفة لجنة المراجعة او غيرها من الجهات. كما لا يبين من الأوراق كذلك ما اذا كان التقدير المذكور قد عرض على اللجنة العامة للتعويضات بالوزارة ، وما اذا كان قد صدر قرار وزارى باعتماده ولم تقدم جهه الإدارة سوى القرار الوزارى رقم ٧١ لسنة ١٩٨٣ بصرف التعويض المحكوم به الى المطعون ضدهما . وكل ذلك مما ينبئ عن انه وان كان مورث المطعون ضدهم فى مركز قانونى يخوله الحق فى احد أمرين : اما قيام جهه الإدارة بترميم عقاره الذى أضير بسبب العمليات الحربية بحيث يعود صالحا للسكنى والاستعمال ، واما ان تقرر له اعانة نقدية فى الحدود التى نص عليها القانون والقرار الوزارى . ولقد وقفت جهة الادارة عند حد اعداد مقايسة لترميم العقار بمبلغ ٢٥٠٠ جنية ، لم يقبلها مورث المطعون ضدهم ، ولم تقم جهة الإدارة بترميم العقار سواء فى حدود ذلك المبلغ أو غيرة ، كما لم تعرض المقايسة المذكورة سواء فى صورتها الاولى او بعد زيادتها- على ما يذكر المورث على لجان المراجعة ، ولم يصدر بها قرار وزارى ، وحتى بعد ان لجأ الى القضاء المستعجل لانتداب خبير لمعاينة العقار وتقدير ما يلزم من إصلاحات أعلن وزيرى الإسكان والتعمير والشئون الاجتماعية بما صدر من حكم فى هذا الشأن فلم تحرك الجهة الطاعنة ساكناً . وعليه فقد لجأ الى القضاء للنزاع فى عناصر التقدير التى إحتوته المقايسة المذكورة والبالغ ٢٥٠٠ جنية وإذا اخذت محكمة القضاء الإدارى بتقديرات

الخبير المنتدب باعتبارها قد قامت على اساس معاينة فعلية تمت فى مواجهة الحاضرين عن جهة الإدارة . واسترشد الخبير المنتدب فيما قدرة من أسعار بفئات بعض شركات القطاع العام المتخصصة، فإن حكمها فى هذا الشأن يكون قائماً على أساس سليم من القانون حيث أن مقايسة جهة الإدارة من بالمحافظة المقدمة باوراق الدعوى لا تساندها عناصر تجعلها جديرة بالإعتبار عند البت فى التعويض المقرر عن تلفيات العقار موضوع الدعوى، على ما سلف البيان ، ولا وجه للطعن على أعمال الخبير المنتدب من أن المبلغ الذى قدرته اللجنة قد جاء بمراعاة ما تنص علية المادة الثالثة من القرار الوزارى رقم ١٢٥ لسنة ١٩٦٧ من أن تقدير قيمة الخسائر على أساس نسبة الهلاك أو التلف الذى اصابها مقدرة بثمن الشراء او التكلفة بعد استنزال قيمة الإستهلاك عن المدة من تاريخ اقتنائها حتى تاريخ الهلاك او التلف فى حين ان الخبير المنتدب لم يراع ذلك فى تقريره ، ذلك ان القرار الوزارى رقم ١٢٥ لسنة ١٩٦٧ كان قد تم الغاؤه عند تقديم مورث المطعون ضدهم لطلب ترميم عقاره ، وأحكام القرار رقم ٧٥ لسنة ١٩٧٤ الذى حل محل القرار المذكور تفيد ان جهة الإدارة اما ان تقوم بالترميم مباشرة وتتحمل تكاليفه ، واما ان تؤدى إعانة مالية عن الخسارة فى الأموال .. مساوية لقيمة الهلاك او التلف الفعلى وهو ما أخذ به الخبير المنتدب ، وبذلك فإن الطعن المقام من الجهة الإدارية لا يرتكز على أساس سليم من القانون ، ويتعين القضاء برفضه والزام جهة الإدارة بالمصروفات.

(طعن رقم ١٥٠٩ لسنة ٢٨ ق – جلسة ١٩٨٧/١٢/٥)

وقد ذهبت المحكمة الإدارية العليا فى اتجاهها الحديث الى :

ومن حيث أن قضاء هذه المحكمة قد جرى على أن نظام الطوارئ هو- فى أصل مشروعيته نظام إستثنائى يستهدف غايات محددة ليس فيه ما يولد سلطات مطلقةأو مكنات غير محدودة ولا مناص من الالتزام بضوابطه والتقيد بموجباته ولا سبيل الى التوسع فى سلطاته الاستثنائية أو القياس عليها فهو محض نظام خاضع للدستور والقانون يتحقق فى نطاق المشروعية ويدور فى فلك القانون وسيادته ، ويتقيد بحدوده وضوابطه ومن ثم أن اوامر القبض او

الاعتقال لاينبغى أن يتناول سوى المشتبه فيهم والخطرين على الامن والنظام العام سواء قبل قيام الثورة او بعد قيامها لإستنادها الى المرسوم بقانون رقم ٩٨ لسنة ١٩٤٥ الخاص بالمتشردين والمشتبه فيهم ، ومن قامت بهم خطورة خاصة على الأمن والنظام العام ، فقد اضحى مسلما ان يتم ذلك كله فى إطار القانون ومداه ومن ثم وجب أن تستند تلك القرارات الى وقائع حقيقية منتجة فى الدلالة على هذا المعنى فإذا كان الثابت من الأوراق أن الجهة الإدارية قد أصدرت قرارا باعتقال المدعى " فكرى الخولى " فى ١٩٤٨/١/١٥ وظل معتقلا حتى – أفرج عنه فى ١٩٥٠/٢/٢٠ ، ثم أعيد اعتقاله بقرار من الحاكم العسكرى فى ١٩٥٣/١/١٥ وظل معتقلا حتى افرج عنه فى ١٩٥٦/٦/٦ ، ولم يقم قرار اعتقال المدعى أسباب سوى الإشتباه فى نشاطه الشيوعى وهو قول مرسل لم يقم عليه دليل فى الأوراق ولا يستند الى وقائع محددة تسوغ للجهة الإدارية المختصة التدخل لإحداث أثر قانونى معين حماية للامن أو النظام العام ، مما جعل مسلك الجهة الإدارية فى إصدارها لقرارى الإعتقال المشار اليهما فاقداً لركن السبب ومكوناً لركن الخطأ فى مسئولية الدولة عما اصاب المدعى من أضرار حاقت به نتيجة صدور قرار الاعتقال.

ومن حيث أنه قد اضحى مسلماً طبقاً لما استقر عليه قضاء هذه المحكمة أن صدور القانون رقم ١١٩ لسنة ١٩٦٠ بشأن بعض التدابير الخاصة بأمن الدولة والذى أجاز اعتقال من سبق اعتقالهم ، يعد مانعاً ادبياً يحول دون لجوء المدعى _ بحسبانه ممن سبق اعتقالهم _ الى القضاء للانصاف من الجهة الإدارية التى اصبح لها بمقتضى القانون حقاً ثابتاً فى معاقبة من يلجأ الى القضاء باعتقاله مرة اخرى وقد ظل شبح هذا القانون مخيماً على المجتمع وبصفة خاصة طائفة المواطنين الذين ذاقوا مرارة الأعتقال بغير حق _ حتى قضى بعدم دستوريته فى ١٩٧٨/٤/١ فى ظل الدستور الحالى الذى حظر ، تحصين أى إجراء يشكل إعتداءً على الحرية الشخصية وغيرها من الحقوق والحريات العامة من الطعن فيه قضاء دون أن يلحق هذا الحق سقوط أو تقادم ومن ثم فان قرار الاعتقال المطعون فيه أولاً والذى قضى باعتقال المدعى الأول

والذى ظل معتقلاً تنفيذاً له حتى ١٩٥٠/٢/٢٠ لا تلحقة أى حصانه_ تعصمه من الطعن فيه بطريق التعويض لعدم مرور المدة المسقطة للدعوى من عام ١٩٥٠ حتى تاريخ صدور القانون رقم ١١٩ لسنة ١٩٦٤، وتكون المحكمة إذا قضت بسقوط الحق فى الطعن فى القرار المشار اليه بطلب التعويض عن المدة التى اعتقل فيها المدعى خلال الفترة من ١٩٤٨/٥/١٥ الى ١٩٥٠/٢/٢٠ ، واستبعادها من تقرير التعويض قد أخطأت فى تطبيق القانون ، الأمر الذى يتعين معه تعديل الحكم المطعون فيه بإضافتها الى المدة الموجبة للتعويض.

ومن حيث انه لا وجة الى ما انتهى اليه الحكم المطعون فيه من عدم قبول الدعوى بالنسبة للمدعيين من الثانية "زوجة " المدعى الأول حتى السادس " أبناء المدعى " تأسيساً على ان القرار الصادر باعتقال المدعى الأول لم يتناول باقى المدعيين وأن المدعى لا يزال على قيد الحياة ، ذلك أن العبرة فى المطالبة بالتعويض هو ما يتناوله القرار محل الطعن – من مساس بحقوق المواطنين ومصالحهم الذاتية فإذا كان الثابت من الأوراق أن القرارين المطعون فيهما وان كانا قد تناولا المدعى الأول وحده بالاعتقال إلا أنهما قد تناولا باقى المدعيين بأضرار ذاتية ومستقلة عن الأضرار التى اصابت المدعى باعتقاله ، وهى أضرار مادية تتمثل فى حرمانهم من مورد رزقهم ب'تقال عائلهم الوحيد خلال أكثر من خمس سنوات وإتلاف أثاث مسكنهم نتيجة الهجمات الشرسة التي تقوم أجهزة الشرطة لتنفيذ قرار الإعتقال الظالم فضلاً عما أصابهم من أضرار أدبية قد لحقت بذواتهم وأدخلت إلى قلوبهم الغم والحزن والأسى ، وأفقدت صغارهم الأمان والإطمئنان ، وأضرت بسمعتهم وكرامتهم وهم يتخفون من نظرات الإحتقار والرثاء بإعتبارهم من أسرة المعتقل الذى أعتبر من الخطرين على الأمن والنظام ، وهى أضرار ذاتيه تصيب المدعين بذواتهم وفى أشخاصهم بغض النظر عن حقهم المستمد من حق عائلهم فى حالة وفاة ، الأمر الذى يجعل الحكم المطعون قد قام على غير أساس سليم من القانون فيما قضى به من عدم قبول الدعوى بالنسبة للمدعين المشار إليهم مما يتعين معه إلغاؤه

والقضاء بقبول الدعوى شكلاً بالنسبة إليهم فى التعويض المناسب الجابر للأضرار الذاتية التى لحقت بشخص كل منهم سواء أكانت مادية أو أدبية .

ومن حيث إنه ولئن كان الحكم المطعون فيه قد أخطأ فى إسقاط المدة الأولى للإعتقال وإستبعاد المدعين من الثانية إلى السادس من حقهم فى المطالبة فى التعويض تأسيساً على عدم تناول قرار الإعتقال لهم ، إلا أنه قد غدا مسلماً أن الطعن فى الحكم يعيد طرح المنازعة برمتها على المحكمة ، ويسوغ إعادة تقدير التعويض وتوزيعه على مستحقيه طبقاً لما ترتئيه محققاً للعدالة ، وجابراً للأضرار التى أصابت كلاً منهم بغير مغالاة أو تفرط سواء بالنسبة للمدعى الأول أو لباقي المدعين فى الدعوى مثار الحكم المطعون فيه بغير التقيد بتقدير الحكم المذكور للتعويض .

ومن حيث أنه فى مجال تقدير التعويض فأن المحكمة ترى أن المدعية الثانية والتي كانت زوجة للمدعى قبل تاريخ إعتقالة الأول وظلت بهذه الصفة حتى تاريخ رفع الدعوى على ما هو ثابت من الأوراق هى التىتحملت تدبير الظروف المعيشية لأولادها خلال إعتقال زوجها مدة تزيد على الخمس سنوات والذى كان لإعتقاله أبلغ الأثر فى نفسها ، وإن عجزت عن إقامة الدليل على ما أصابها من خسائر مادية ، وتقدر لها تعويضاً قدره خمسة الاف جنيه كما تقدر لكل من فكرية وفوزية من كريمات المعتقل والذين ولدوا فى تاريخ سابق على إعتقاله مبلغ ألف جنيه لكل منهما ورفض طلب التعويض بالنسبة لباقي المدعين من أبناء المعتقل حيث ولد الأول فى ١٩٥١/٥/٩ كما ولد الثانى فى ١٩٤٩/١/١ الأمر الذى لا تستشف معه المحكمة وقوع أية أضرار أدبية أو مادية يمكن أن تلحق بأى منهما لا سيما وأن الأوراق قد خلت من أي دليل على وقوغ هذه الأضرار ، أما بالنسبة للمدعى الأول فأن المحكمة تقدر له مبلغ خمسة وثلاثون ألفاً وخمسمائة جنيه كتعويض جابر للأضرار المادية والأدبية التى أصابته أثناء فترة إعتقاله والتى بلغت حوالي خمس سنوات وشهرين .
(الطعنان رقما ١٤٥ ، ٢٢١ لسنة ٣٨ ق جلسة ١٩٩٥/٧/٩) .

ومن حيث إن مسئولية الإدارة عن قراراتها غير المشروعة مناطة إن يكون ثمة قرار إدارى مشوب بعيب أو أكثر من العيوب المنصوص عليها فى قانون مجلس الدولة ، وأن يحيق بصاحب الشأن ضرراً وأن تقوم علاقة السببية ما بين الخطأ والضرر .

ومن حيث إن المادة الثالثة من القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٢٣ بشأن الأحكام العرفية المعدلة بالقانون رقم ٢٣ لسنة ١٩٤٠ تنص على أنه " يجوز للسلطة الحاكمة القائمة على إجراء الأحكام العرفية أن تتخذ بإعلان أو بأوامر كتابية أو شفوية التدابير الآتية : ١-...... ٢- ،،،،،،،

٧- الأمر بالقبض على المتشردين والمشتبه فيهم وبحجزهم في مكان أمن"

وقد جرى قضاء هذه المحكمة على أنه لكي يعتبر الشخص خطراً على الأمن والنظام العام يتعين أن يكون قد ارتكب فعلاً أو أموراً من شأنها أو تصمة حقاً بهذا الوصف ، وأنه يشترط فى النشاط الذي يقبض على القائم به حالة الأشتباه أو الخطورة على الأمن والنظام العام أن يكون سابقاً على الأعتقال مباشرة وأن تكون هذه الحالة قائمة بالشخص وقت صدور قرار الأعتقال .

ومن حيث إنه لما كان ما تقدم وكان الثابت من الأوراق أن مورث المطعون ضدهم قد اعتقل بموجب قرار اعتقال صادر من رئيس مجلس الوزراء والحاكم العسكري العام وذلك فى الفترة من ١٩٥٤/١٠/١٧ وأفرج عنه في ١٩٥٦/٦/١٨ وقد أجدبت الأوراق عن أي دليل على توافر حالة من حالات الإشتباه أو الخطورة على الأمن العام والنظام العام في جانبه ، ولم تستند إليه جهة الإارة الطاعنة أية افعال محددة من شأنها أن تكشف عن خطورته على الأمن والنظام العام وما ذكرته عنه من أنه يمارس نشاطاً شيوعياً إنما هو قول مرسل لا دليل عليه من الأوراق .

وبـذلك يغـدو قـرار اعتقـال مـورث المطعـون ضـدهم فـي الفتـرة مـن ١٩٥٤/١٠/١٧ حتـى ١٩٥٦/١٨،٦ قـد صـدر مجـرداً مـن الأسـباب الواقعيـة والقانونية التى تبرر صدوره وهو الأمر الذى يتعين معه الحكم بعدم مشروعيته وثبوت ركن الخطأ فى جانب جهة الإدارة الطاعنة .

ومن حيث إنه عن ركن الضرر فإنـه ممـا لا ريب فيـه أن اعتقـال مـورث المطعون ضدهم اعتبـاراً من ١٩٥٤/٧/١ بموجب القرار سالف البيـان وغير المشروع وحتى تاريخ الإفراج عنه فى ١٩٥٦/٦/١٨ قد ألحق به أضراراً مادية تمثلت فى حرمانـه من مورد رزقه طوال فترة اعتقالـه ، فضلاً عن الأضـرار الأدبية التى أصابته فى تلك الفترة وتمثلت فى فقده لحريته وهى أثمن ما يعتز بـه الإنسان ومـا فـى الاعتقـال مـن مسـاس بالكرامـة والاعتبـار والالام النفسية التـى صـاحبت ذلـك ، وقامـت علاقـة السببية بـين خطـأ جهـة الإدارة والـضرر الـذى أصـاب مورث المطعون ضدهم الأمر الذى يتعين معـه القضاء بتعويض مـورث المطعون ضدهم عن هذه الفترة بمبلغ عشرة الاف جنيه ، وذلك خلال تلك الفترة المطالب بالتعويض عنها بعريضة الدعوى دون غيرها .

(الطعن رقم ٢٩٩٦ لسنة ٣٦ إ.ع جلسة ٢٠٠٣/١١/١) والطعن رقم ٢٨٩١٤ لسنة ٤٥ ق جلسة ٢٠٠٤/٢/٩ .

الباب الرابع
المسئولية الإدارية دون خطأ المسئولية على أساس المخاطر

أصبح للمسئولية دون خطأ مكاناً كبيراً فى نطاق المسئولية سواء المدنية أو الإدارية حيث أصبح تقدم الصناعة والتطور التكنولوجى الهائل فى المعدات والأدوات سببا فى تطور قواعد المسئولية سواء فى نطاق القانون الخاص أو العام وإن كان التطور فى القانون العام كان هائلاً بفضل الدور الإنشائى للقاضى الإدارى حتى أصبحت المسئولة دون خطأ أو المسئولية على أساس المخاطر أحد أهم جوانب القانون الإدارى وليس أدل من أهمية هذه المسئولية أنه حتى فى نطاق القانون الإجرائى فهناك بعض الحالات يتم فيها تنفيذ الحكم المدنى وفقاً للضوابط والقواعد الصحيحة للتنفيذ ثم يتم إلغاء هذا الحكم بعد ذلك فما هو مصير التنفيذ الذى تم خاصة إذا كان لا يمكن إعادة الحال إلى ما كان عليه قبل تنفيذ الحكم؟ فتنفيذ الحكم لا يمثل فى ذاته وجه خطأ يمكن أن ينسب للمحكوم له الذى قام بالتنفيذ حيث سمح له القانون بذلك وعلى ذلك يمكن تأسيس فكر الالتزام بالرد على فكرة المخاطر حيث تصبح المسئولية موضوعية وتقوم على تقرير مسئولية الشخص عن أعماله التى تعود عليه بالنفع وتضر الآخرين وترتبط المسئولية وانعقادها بمجرد وقوع الضرر ولو لم يكن من تسبب فيه قد ارتكب خطأ وتجد هذه النظرية سندها فى اعتبارات العدالة[1].

ولقد أشرنا من قبل بالتفصيل فى الباب التمهيدى إلى تطور فكرة الخطأ فى نطاق القانون المدنى وإنتهى التطور إلى أنه بالنسبة لبعض حالات المسئولية أصبحت المسئولية تقوم على أساس تحمل التبعة وسوف نشير هنا وفى عجالة إلى أهم ملامح فكرة تحمل التبعة والمسئولية دون خطأ فى القانون المدنى.

---

(١) د. أحمد ماهر زغلول آثار إلغاء الأحكام بعد تنفيذها سنة ١٩٩٢ ص ٢١٠.

الفصل الأول
التطور التاريخى للمسئولية دون خطأ

المبحث الأول
تطور النظرية فى القانون المدنى

أدى ازدهار الصناعة والاقتصاد خلال القرن التاسع عشر إلى قصور القواعد التقليدية للمسئولية المدنية عن حماية المضرورين من الحوادث التى تزايدت فى عددها وجسامتها وصعوبة إثباتها. وقد ساعدت الاتجاهات الفكرية التى كانت تسود القانون الفرنسى وقتئذ على قيام اتجاه نحو تطوير أحكام المسئولية المدنية التى كانت تقوم على النزعة الفردية.

ولذلك ظهرت النظريات المختلفة للتبعة والتى تنادى بقيام المسئولية لا على أساس الخطأ، وإنما على أساس التزام كل من أحدث نشاطاً ضاراً فى المجتمع ويجنى من ورائه ربحاً بتعويض الأضرار الناتجة عن هذا النشاط. وقد تنوعت هذه النظريات من واضعيها، كما حاول أتباعهم التوفيق بينها وبين المسئولية القائمة على الخطأ بالجمع بين التبعة والخطأ بصورة أو بأخرى. وكان من نتيجة هذا الاتجاه الفقهى أن استجاب المشرع الفرنسى استجابة جزئية لهذه الأفكار الموضوعية للمسئولية فأصدر قانون العمال فى ٩ أبريل ١٨٩٨ الذى يقضى بمسئولية رب العمل دون حاجة إلى إثبات الخطأ ولا يعفى رب العمل من المسئولية بنفى الخطأ عن نفسه[١].

---

[١] بلانيول وريبير وبولانجييه: ج ٢ فقرة ٩٢٠ – مازووتنك: المسئولية المدنية، ج ١ فقرة ٧٨ وما بعدها – لالو: المسئولية المدنية، فقرة ١٢٣ وما بعدها – ومن تطبيقات التبعة فى القانون الفرنسى فى العصر الحديث قانون ٣٠ نوفمبر ١٩٥٥ الذى يقضى بمسئولية مستغل الطائرة عن الأضرار التى تلحق بالأشخاص أو الأشياء على الأرض دون حاجة إلى إثبات خطأ فى جانبه.

أما التقنين المدنى المصرى القديم الذى ظهر فى نهاية القرن الماضى فقد أخذ بالقاعدة العامة فى المسئولية التقصيرية القائمة على أساس الخطأ متبعاً فى ذلك التقنين المدنى الفرنسى. وإزاء عدم بلورة أفكار نظريات التبعية فى فرنسا حتى ذلك الوقت ، فلم يأخذ بها التقنين المصرى القديم ولم يعنى الفقه بالإشارة إليها[1] كما رفضها القضاء المصرى رفضاً صريحاً[2].

وكذلك لم يأخذ التقنين المدنى الجديد بفكرة التبعة، وأن أخذ بها المشرع المصرى فى نطاق محدود مثل قانون إصابات العمل[3].

وثمة تطبيقات أخرى للمسئولية المدنية أقرها التشريع والقضاء افتقد فيها الفقه فكرة الخطأ. ومن ذلك التعويض عن مضار الجوار غير المألوفة. فإذا كان الضرر ناشئاً عن خطأ أو إهمال فذلك لا يثير صعوبة فى تطبيق القواعد العامة للمسئولية. ولكن قد يحدث أن يكون نشاط الجار مشروعاً لا ينطوى على أى مخالفة للقانون أو اللوائح أو أى انحراف في السلوك، مع ذلك تحدث منه أضرار غير مألوفة لجيرانه، كالضوضاء والدخان الناتجين عن المصانع. ففى هذه الحالة استقر القضاء الفرنسى على إلزام محدث الضرر بالتعويض رغم خلو

---

(١) عدا إشارة من الدكتور عبدالسلام ذهنى فى الالتزامات فقرة ٧٨١ وما بعدها (السنهورى: الوسيط ج ١ فقرة ٥٢١)

(٢) نقض مدنى فى ١٥ نوفمبر ١٩٣٤ من أن القانون المصرى لم يرد فيه ما يجعل الإنسان مسئولاً عن مخاطر ملكه التى لا يلازمها شيء من التقصير بل هذا النوع من المسئولية يرفضه المشرع (أنظر السنهورى: الوسيط ج ١ فقرة ٥٢١ هامش ٢).

(٣) صدر القانون رقم ٦٤ لسنة ١٩٣٦ ويقضى لكل عامل أصيب أثناء العمل أو بسببه بتعويض مقدر فى القانون ولو انتفى الخطأ فى جانب رب العمل. وحل القانون رقم ٨٩ لسنة ١٩٥٠ محل هذا القانون، إلى أن صدرت قوانين التأمينات الاجتماعية.

مسلكه من الخطأ ولا يعفيه من المسئولية الترخيص الإدارى أو التزام حدود اللوائح[١].

وقد أخذ المشرع المصرى أيضاً بهذا المسلك فى المادة ٨٠٧ من جواز رجوع الجار على جاره بالتعويض عن مضار الجوار غير المألوفة ولو كان مسلك الجار غير مشوب بالخطأ وكان ملتزماً حدود القوانين واللوائح، ولا يحول الترخيص الإدارى دون قيام هذه المسئولية[٢].

وقد اختلفت الآراء فى تأسيس المسئولية عن مضار الجوار غير المألوفة[٣]. فقد حاول البعض تأسيس هذه المسئولية على الخطأ الشخصى من المالك مع اختلاف فى تحديد هذا الخطأ، من أنه يتمثل فى عدم احترام ملكية الجار أو رفض تعويض الضرر الفاحش الذى يصيب الجار أو الإخلال بالتزام قانونى يحرم على المالك أن يضر بجاره أو مسئولية حارس الأشياء، ويقترب من ذلك الرأى القائل بأن المالك يقع عليه التزام قانونى يقال له التزام الجوار (obligation de voisinaga) وهو يحرم على المالك أن يضر بجاره ومن ثم يكون الإخلال بهذا الالتزام خطأ يوجب المسئولية[٤]. كما حاول جانب من الفقه

---

(١) بلانيول وريبير وبيكارد، ج ٣ طبعة ثانية فقرة ٤٦١ وما بعدها.

(٢) حسن كيرة: الحقوق العينية الأصلية ١٩٥٦ فقرة ١٠٧ ص ٣٠٢.

(٣) أنظر فى ذلك : بلانيول وريبير وبولانجييه، ج ٢ فقرة ٢٦٨٤ - بلانيول وريبير وبيكار، ج ٣ فقرة ٤٦٨ - مازوونك: المسئولية المدنية ج ٣ فقرة ١٣٤١ - أنور سلطان: نظرية التعسف فى استعمال حق الملكية ، مجلة القانون والاقتصاد السنة ١٧ ص ٧١ وما بعدها.

(٤) كابيتان، التزامات الجوار، المجلة الإنتقادية للقانون المدنى ١٩٠٠ ص ١٥٦ وما بعدها و ص ٢٢٨ وما بعدها لو قد عدل عن هذا الرأى فى كتابه: كولان وكابيتان ودى لامور أنديير ج ١ فقرة ١٠٢٤) - ومن هذا الرأى أيضاً: عبدالمنعم فرج الصدة: حق الملكية طبعة ثانية ١٩٦٤ فقرة ٥٨ ص ٨٩ من أن المسئولية عن مضار الجوار غير المألوفة ترجع إلى تنظيم

تأسيس هذه المسئولية على فكرة التعسف فى استعمال الحق[١]، ولكن جانباً آخر من الفقه انتهى إلى استبعاد الخطأ كأساس لهذه المسئولية وأقامها على أساس فكرة تحمل التبعية[٢] أو على الضمان[٣].

وأيا ما كان اختلاف الآراء فى تأسيس المسئولية عن مضار الجوار غير المألوفة ، فإن الذى يعنينا فى هذا الشأن هو تأكيد اتجاه التشريع والقضاء فى العصر الحديث إلى كفالة التعويض عن الأضرار دون التقيد بإثبات الانحراف

خاص لعلاقات الجوار ، فهى مسئولية قوامها التضامن الإجتماعى بين الجيران. ذلك أن الملاك المتجاورين يكونون مجموعة لها قوانينها التى يقضى بها العرف، فمن يخرج على هذه القوانين فى استعمال ملكه يلتزم بتعويض الضرر الفاحش الذى ينجم هن هذا الاستعمال – وأنظر فى اعتبار هذه المسئولية قائمة على الخطأ التقصيرى المتمثل فى الغلو فى استعمال حق الملكية مجاوزة الحدود التى رسمها القانون لهذا الحق: السنهورى: الوسيط ج ١ ص ٨٣٢ و ٨٣٣ هامش ٤ من الطبعة الأولى، حشمت أبو ستيت ، نظرية الالتزام، الطبعة الثانية فقرة ٤٥٤، عبدالمنعم فرج الصدة: مصادر الالتزام فقرة ٤٣٩.

[١] كولان وكابيتاى ودى لامور أنديير ج ١ فقرة ١٠٢٥ – محمد على عرفة: حق الملكية ج ١ طبعة ١٩٥٤ فقرة ١٩٢ – حسن كيره الحقوق العينية ١٩٥٦ فقرة ١٠٥ ص ٢٩٥ وما بعدها، وقد انتقد هذا الرأى فى القانون الفرنسى بأن إساءة استعمال الحق معناها مزاولة الحق دون باعث جدى ولا مشروع، كما أن من شأن ذلك تمييع نظرية التعسف فى استعمال الحق (أنظر بلانيول وربير وبيكار ج ٣ فقرة ٤٧٠ وفى القانون المصرى بأن هذا التأسيس لا يستقيم مع المعايير والضوابط التى حددها المشرع للتعسف فى استعمال الحق وهى قصد الأضرار بالغير ورجحان الضرر على المصلحة رجحانا كبيراً وعدم مشروعية المصلحة التى يرمى صاحب الحق إلى تحقيقها (أنظر عبدالمنعم فرج الصدة، حق الملكية ١٩٦٤ ص ٩١).

[٢] جوسران: روح القوانين فقرة ١٦ ومطول القانون المدنى ج ١ طبعة ثالثة فقرة ١٥٠٥، وتعليق فى دللوز ٥٣ – ٢ – ١٩٢٣ – ديموج : الالتزامات ج ٤ فقرة ٧١٦.

[٣] ستارك: نطاق وأساس المسئولية بغير خطأ ، المجلة الفصلية للقانون المدنى ١٩٥٨ ص ٤٧٥ وما بعدها – والوظيفة المزدوجة للمسئولية، المرجع السابق ص ١٨٧ وما بعدها.

الملوم فى السلوك فى جانب محدث الضرر. فمسئولية المالك عن تعويض مضار الجوار غير المألوفة لا تجد أساسها فى فكرة الذنب (culpabititè) أو فى الاعتداء على قواعد الأخلاق، ولكن فى أن الالتزام بالتعويض تحول اليوم من المعيار الأخلاقى إلى المعيار الإجتماعى.

ومن تطبيقات المسئولية المدنية التى افتقد فيها الفقه أيضاً عنصر الخطأ، مسئولية الشخص عن الضرر الذى يحدثه بفعل الضرورة. فقد تدفع الضرورة الشخص إلى إحداث ضرر بالغير لدفع ضرر أكبر كان يمكن أن يلحق به أو بغيره، وهو فى هذا يكون غير مخطئ بالمقياس التقليدى للخطأ، ومع ذلك فقد استقر القضاء الفرنسى على مسائلة مرتكب الفعل الضار تحت ظرف الضرورة إذا كان فطه بين العناصر التى ساهمت فى إنشاء حالة الضرورة ولو لم يكن مخطئاً.

وقد أخذ المشرع المصرى أيضاً بالمسئولية فى حالة الضرورة فى المادة ١٦٨ مدنى التى تقضى بأن من سبب ضرر للغير ليتفادى ضرر أكبر محدقاً به أو بغيره لا يكون ملزماً إلا بالتعويض الذى يراه القاضى مناسباً.

ويرى الفقه فى هذه المسئولية استثناء من قواعد المسئولية القائمه على الخطأ، وهو ما يشير بدوره إلى هذا الطريق الذى اختاره التشريع والقضاء فى سبيل إعمال التعويض دون التقيد بفكرة اللوم الأخلاقى أو بفكرة الخطأ ذاتها فى مثل هذه الفروض الخاصة للمسئولية.

ومن فروض المسئولية المدنية التى افتقد فيها الفقه توافر الخطأ، مسئولية المتبوع عن أعمال تابعه . فتقضى المادة ١٣٨٤/ ٥ من التقنين المدنى الفرنسى بمسئولية المتبوع عن أعمال تابعه التى تقع منه فى أدائه لوظيفته. وقد أقر التشريع المصرى هذه المسئولية فى المادة ١٧٤ مدنى من أنه "يكون المتبوع مسئولاً عن الضرر الذى يحدثه تابعه بعمله غير المشروع متى كان واقعاً منه فى حالة تأدية وظيفته أو بسببها، وتقوم رابطة التبعية ولو لم يكن المتبوع حراً

فى اختيار تابعه متى كانت له عليه سلطة فعلية فى رقابته أو فى توجيهه". وتقضى المادة ١٧٥ مدنى بأنه للمسئول عن عمل الغير حق الرجوع عليه فى الحدود التى لا يكون فيها الغير مسئولاً عن تعويض الضرر.

ورغم اختلاف الآراء فى الفقه حول تكييف أساس التزام المتبوع عن أعمال تابعه، إذ يفسرها البعض بأنها مسئولة عن عمل الغير مصدرها القانون والبعض بأنها تقترب من تحمل التبعة والبعض بأنها تأمين اتفاقى[1]، أو بأنها تبعة حقيقية[2]، أو بفكرة الضمان القانونى[3]، فإنه ليس من رأى ينسب خطأ معيناً إلى المتبوع. لذلك فإن جوهر أفكار الفقه يدور حول القول بأن هذه

---

[1] محمد الشيخ عمر دفع الله: مسئولية المتبوع، رسالة من القاهرة١٩٧٠ فقرة ٨٩ ص ١١٢.

[2] ديموج: الالتزامات ج ٥ فقرة ٨٨٢ – جوسران : القانون المدنى فقرة ٤١٣ ج ٢ – سافاتييه: من القانون المدنى إلى القانون العام ١٩٤٥ ص ١٠٨ – ١١٠ من أن مسئولية المتبوع عن أعمال تابعه تقوم على تحمل التبعة فليس من خطأ ينسب إلى المتبوع، بل هو لا يجوز له أن ينفى خطأ ليتحلل من المسئولية، كما هو الشأن فى مسئولية متولى الرقابة أو مسئولية الأب. وهذا فى رأيه يهدم فكرة افتراض الخطأ التى يقول بها الأساتذة مازو. وبالإضافة إلى ذلك فإن هناك متبوع لا يسأل مدنياً عن أخطاء تابعه وهذا هو شأن كبار موظفى الشخص الاعتبارى الذى يعدون أعضاء للشخص المعنوى أكثر منهم تابعين، وهناك متبوعين ليست لديهم سلطة على تابعيهم ومع ذلك فهم يسألون عن أخطائهم، كما إذا كان المتبوع مجنوناً أو صغيراً، أو كان مالك المشروع بعيداً عن إرادته – بشرى جندى: تحمل التبعة فى المسئولية غير العقدية، مجلة إدارة قضايا الحكومة ١٩٦٩ فقرة ٣٦ ص ٥٥٢.

[3] سليمان مرقس: مصادر الالتزام ١٩٦٤ فقرة ٤٤٥ – إسماعيل غانم: مصادر الالتزام ١٩٦٨ فقرة ٢٥٣ – نقض مدنى فى ٢٢ فبراير ١٩٦٨ من أن مسئولية المتبوع عن أعمال تابعه غير المشروعة هى مسئولية تبعية مقررة بحكم القانون لمصلحة المضرور وأساسها فكرة الضمان القانونى باعتبار المتبوع فى حكم الكفيل المتضامن كفالة مصدرها القانون لا العقد (مجموعة أحكام النقض المدنى س ١٩ ق ٥١ ص ٣٢٧) وفى نفس المعنى نقض مدنى فى ٣٠ يناير ١٩٦٩ (مجموعة أحكام النقض المدنى س ٢٠ ق ٣٣ ص ١٩٩).

المسئولية لا تستند إلى الخطأ[١]، وأنها مسئولية ذات هدف اجتماعى هو ضمان حقوق المضرور قبل الفاعلين الذين يعملون عادة لحساب غيرهم وليس لديهم القدرة المالية لمواجهة التعويضات الناتجة عن أخطائهم المتعلقة بوظائفهم[٢].

وفى سبيل إطراد الفقه والقضاء وفى النطاق المدنى على حماية المضرور حلل أحد الفقهاء[٣] محاولات القضاء والفقه فى هذا الخصوص وأرجعها إلى عدة عناصر أهمها التضييق من نطاق الإعفاء من المسئولية سواء كان ذلك عن طريق التضييق من نطاق القوة القاهرة أو السبب الأجنبى أو بطلان شروط الإعفاء من المسئولية عن الضرر الجسمانى.

ففى خصوص التضييق من نطاق القوة القاهرة أو السبب الأجنبى

يجرى المعنى التقليدى للقوة القاهرة أو الحادث المفاجئ – كسبب أجنبى يعدم رابطة السببية بين الخطأ والضرر وبالتالى ينفى المسئولية – على توافر شرطين هما عدم إمكان التوقع (imprèvisibilitè) وإستحالة الدفع (irresistibilgtè). فإذا ما توافر هذان الشرطان كان الحادث أجنبياً لا يد للمسئول فيه مما يمكن المدعى عليه من دفع المسئولية عن نفسه.

---

[١] إسماعيل غانم: مصادر الالتزام ١٩٦٨ فقرة ٢٥٣.

[٢] نقض مدنى فى ٧ نوفمبر ١٩٦٧ من أن هدف المشرع من تقرير مسئولية المتبوع عن أعمال تابعه غير المشروعة هو سلامة العلاقات فى المجتمع، وهذه المسئولية تعتبر من الأصول العامة التى يقوم عليها النظام الإجتماعى والإقتصادى فى مصر وهى تتعلق بالنظام العام ولا يجوز الاتفاق على مخالفتها.

(مجموعة أحكام النقض المدنى س ١٨ ق ٢٤٣ ص ١٦١٤).

[٣] د. محمد إبراهيم دسوقى تقدير التعويض بين الخطأ والضرر ، ص ٢٦٥.

ويترتب على ذلك أن صدور تشريع أو وقوع زلزال أو نشوب حريق أو مرض مفاجئ أو إضراب غير متوقع أو سرقة أو نحو ذلك من الحوادث يعد قوة قاهرة مادام شرطا استحالة التوقع واستحالة الدفع قد توافرا.

كذلك تنطوى حوادث السيارات على قوة قاهرة أو حادث فجائى، كما إذا انفجرت آلة، أو انكسرت عجلة أو انزلقت السيارة على أرض لزجة أو إعترضتها عقبة مفاجئة، أو بهر السائق نور خاطف ، والمهم أنه يتوافر شرطاً استحالة التوقع واستحالة الدفع.

ومع ذلك فإن القضاء فى فرنسا درج على عدم نفى المسئولية رغم توافر هذين الشرطين فى الحادث المفاجئ وذلك بغرض التوسع فى المسئولية وحماية المضرورين وخاصة من الأضرار الجسمانية.

ومن ذلك أن القضاء الفرنسى ذهب إلى أن العيب الداخلى فى الشيء لا يعد حادثاً مفاجئاً، وأن فصام الفرامل لا يعنى نفى المسئولية وأن العاصفة لا تعد قوة قاهرة فيما تسقطه من أسلاك الكهرباء مما لا يعفى شركة الكهرباء من المسئولية عما يحدث من أضرار كما أن العاصفة لا تعد قوة قاهرة بالنسبة لصاحب الشجرة التى تقتلعها العاصفة لما كانت عليه الشجرة من ارتفاع شاهق أو جفاف غصونها أو لعيب خفى بها، كذلك ذهب القضاء الفرنسى إلى أن انزلاق السيارة على أرض لزجة أو رطبة لا يعد قوة قاهرة. ولا يعد قوة قاهرة ما يحدث لسائق السيارة من ارتباك بسبب الأنوار المعاكسة القوية المسلطة عليه من سيارة تواجهه. وأن كسر الفرامل لا يعد قوة قاهرة.

كذلك لا يعد قوة قاهرة خروج الحيوان فجأة من بين القطيع السائر فى الطريق العام[1]، ولا قفز حصان السباق عند شريط الابتداء[1]. ولا يعد قوة

---

[1] محكمة النقض الفرنسة فى ٢٦ مارس ١٩٣٤ ، جازيت دى ترييينو فى ٢٣ يونية ١٩٣٤.

قاهرة أيضاً ما يصاب به الكلب من داء السعار باعتبار أن واجب الحارس أن يفطن لأعراض هذا المرض[٢].

وقد ذهب بعض الفقه فى مصر إلى التضييق من نطاق السبب الأجنبى بقياس عدم إمكان التوقع لا بمعيار الشخص المعتاد ولكن بقياسه على مسلك أشد الناس يقظة وبصراً بالأمور[٣]، كما ذهب بعض الفقهاء فى مصر إلى اعتبار الحوادث التى ترجع إلى أمر داخلى كامن فى الشيء ذاته، كانفجار آلة فى مصنع وخروج قطار عن الشريط حوادث فجائية لا تعفى من المسئولية باعتبار أن هناك تمييزاً بين الحادث الفجائى والقوة القاهرة وأن الأخيرة وحدها هى التى تدفع المسئولية[٤].

وفى خصوص بطلان شروط الإعفاء من المسئولية فى حالة الضرر الجسمانى:

تقضى المادة ٢١٧ مدنى بأنه "يجوز الاتفاق على أن يتحمل المدين تبعة الحادث المفاجئ والقوة القاهرة وكذلك يجوز الاتفاق على إعفاء المدين من أية مسئولية تترتب على عدم تنفيذ التزامه التعاقدى إلا ما ينشأ عن غشه أو خطئه الجسيم".

---

[١] محكمة النقض الفرنسية فى ١٦ يونيه ١٩٤٣ دار للوز ١٩٤٣ – ل – ٥٨.

[٢] محكمة الهافر فى ١٤ مارس ١٩٢٥ جازيت دى باليه ١١ يونيه ١٩٢٥.

[٣] السنهورى: الوسيط ج ١ فقرة ٥٨٨.

[٤] محكمة ببا الجزئية فى ١٤ أكتوبر ١٩٣٣ (مجلة المحاماة ١٦-٤٣٧-١٨٩) ومحكمة دمياط الجزئية فى ١١ يوليو ١٩٣٤ (مجلة المحاماة ١٥-٥٣٢-٢٤٦) – و أنظر فى نقد التفرقة بين الحادث الفجائى والقوة القاهرة: سليمان مرقس: نظرية دفع المسئولية ص ٢٣١ وما بعدها- محمد لبيب شنب: المرجع السابق فقرة ٢٠٥ – حشمت أبو ستيت: المرجع السابق فقرة ٣٦٥.

"ومع ذلك يجوز للمدين أن يشترط عدم مسئوليته عن الغش أو الخطأ الجسيم الذى يقع من أشخاص يستخدمهم فى تنفيذ التزامه . ويقع باطلاً كل شرط يقضى بالإعفاء من المسئولية المترتبة على العمل غير المشروع".

ويتضح من ذلك أن الاتفاق على الإعفاء من المسئولية التقصيرية غير جائز قانوناً سواء كان الخطأ يسيراً أو جسيماً أو عمداً، وسواء تعلق الأمر بأضرار مادية أو بأضرار جسمانية.

أما فى المسئولية العقدية فيجوز الاتفاق على إعفاء المدين من المسئولية الناتجة عن خطئه اليسير، فإذا نتجت المسئولية عن الغش أو الخطأ الجسيم فلا يجوز الاتفاق على الإعفاء منها. واستثناء من ذلك يجوز الاتفاق على الإعفاء من المسئولية العقدية الناتجة عن الخطأ العمدى أو الخطأ الجسيم من تابعى المدين.

ومع ذلك فإن هذه الحرية التعاقدية التى سمح بها المشرع فى إطار المسئولية العقدية لا يجوز إعمالها فى حالة الضرر الجسمانى الذى يقع على حياة الإنسان أو جسمه أو كيانه. فالتشريع والقضاء لا يسمحان حتى فى حالة الخطأ اليسير بإعفاء المدين من مسئوليته العقدية عن الأضرار التى تلحق بالإنسان.

ومن ناحية أخرى قد يسمح المشرع للإفراد بالاتفاق على تحديد مقدار التعويض بصورة مسبقة فى صورة الشرط الجزائى أو التعويض الاتفاقى. ورغم صحة هذا الشرط فى حالة الخطأ اليسير فى كل من المسئولية التقصيرية والمسئولية العقدية فإنه لا يسرى أيضاً فى حالة الأضرار التى تلحق بجسم الإنسان أو كيانه ولو كان الخطأ يسيراً.

ففى إطار المسئولية التقصيرية لا يجوز الاتفاق على الإعفاء من المسئولية ولو كانت ناشئة عن خطأ يسير أو خطأ مفترض طبقاً للفقرة الأخيرة

من المادة ٢١٧ وهذا هو المبدأ الذى استقر عليه القضاء الفرنسى، واعتنقه جانب كبير من الفقه الفرنسى.

وقد قيل فى تبرير ذلك أن المسئولية التقصيرية تعد من النظام العام وأن هدفها هو تأكيد احترام القوانين التى هى تعبير عن الإرادة العامة وأنها تنبع من الصفة الآمرة للقانون. فبينما المسئولية العقدية تتعلق بإرادة الأطراف فيمكنهم تعديلها أو إلغاؤها، فإن المسئولية التقصيرية تتعلق بالإرادة العامة، وبالتالى يقع باطلاً كل اتفاق يقضى بالإعفاء من المسئولية التقصيرية حتى فى حالة الخطأ اليسير.

ورغم أن جانباً آخر من الفقه الفرنسى يعارض هذا المسلك من جانب القضاء ويذهب إلى صحة شرط الإعفاء من المسئولية التقصيرية على أساس أنه إذا كان الواجب القانونى بعدم الأضرار بالغير من النظام العام، فإن المسئولية عن الإخلال بهذا الواجب ليس من النظام العام، وبالتالى يجوز الاتفاق على الإعفاء منها، فإن هذا الفقه مع ذلك يؤكد عدم جواز الإعفاء من المسئولية التقصيرية عن الأضرار التى تلحق بالإنسان فى حياته أو جسمه أو كيانه وهذا البطلان لشروط الإعفاء من المسئولية التقصيرية عن الأضرار التى تلحق الإنسان يجد تبريره فى نظر الفقه فى أن الإنسان لا يجوز أن يكون محلاً للاتفاق وليست له قيمة تجارية، والنظام العام لا يسمح بمثل هذا الاتفاق.

وكذلك الشأن بالنسبة للشرط الجزائى أو التعويض الإتفاقى فرغم جواز مثل هذا الاتفاق فى المسئولية التقصيرية ، فإن الفقه يذهب إلى أن المسئول لا يجوز له التمسك بهذا الشرط في حالة الأضرار التى تلحق الإنسان فى حياته او جسمه أو كيانه الأدبى. فمثل هذه الأضرار تقتضى تعويضاً كاملا إذ النظام العام يوجب على المسئول التزام اليقظة التامة وبالتالى تنعقد مسئوليته كاملة. أما المضرور فعلى العكس من ذلك يجوز له التمسك بالشرط الجزائى لاقتضاء تعويض يفوق مدى الضرر. -

وإذا كان الوجه الأول لكفالة التعويض للمضرور هو التحرر من فكرة اللوم الأخلاقى كأساس لتقرير الحق فى التعويض، فإن الوجه الثانى لهذه الخصيصة من خصائص التعويض الاصلاحى هو تدخل الكيان الإجتماعى، عن طريق الأنظمة الجماعية للتعويض – فى تعويض الأضرار. فقد لاحظ القضاء والتشريع أن حصر علاقة المسئولية فى المسئول والمضرور من شأنه تعويض المضرورين فى حالات كثيرة لمخاطر إعسار المسئولين أو مماطلتهم فى دعاوى المسئولية وفى الوفاء بالتعويض المحكوم به. لذلك نجد اتجاها حديثاً نحو الانتقال بالمسئولية عن تعويض الأضرار من الفردية إلى الجماعية، بحيث يجد المضرور فى كثير من الفروض ذمة جماعية تلتزم بالتعويض تجاهه إلى جانب المسئول أو فيما وراءه أو بدلاً منه.

وقد بدأت جماعية التعويض عن طريق تقرير مسئولية المتبوع عن أعمال تابعه – التى تحولت إلى الجماعية عن طريق مسئولية الدولة والأشخاص الاعتبارية الخاصة عن أعمال تابعيها – ثم تحققت هذه الجماعية عن طريق السماح بالتأمين من المسئولية المدنية، ثم بقيام نظام التأمينات الاجتماعية[1].

---

(1) د. محمد إبراهيم دسوقى المرجع السابق ص ٢٧٧، ص ٢٦٨ وانظر تطبيقات أوردها فى نطاق المسئولية العقدية ص ٢٧٢.

المبحث الثانى
لمحة تاريخية عن مسئولية الإدارة عن أعمالها

سادت لفترة طويلة الفكرة القائلة بعدم مسئولية الدولة عن أعمالها الإدارية، استنادا إلى أن المسئولية تتنافى مع الأفكار السائدة عن الدولة فى ذات الوقت، والتى كانت ترجع أصلاً إلى فكرة السلطة الإلهية، وتبرير عدم المسئولية، أن الملك كان يعتبر ممثلاً لله فى الأرض ويقوم بتحقيق العدالة نيابة عنه، فلم يكن الملك معبراً عن إرادته وإنما عن إرادة الله، ومادام أن الموكل غير مسئول فلا يصح أن يسأل الوكيل، ولم يكن الموظف إلا مفوضاً من قبل الملك ، وبالتالى فهو غير مسئول عن نتيجة تصرفاته مادامت لا تخرج عن حدود هذا التفويض.

واستمر المبدأ السائد بعدم مسئولية الدولة حتى بعد قيام الثورة الفرنسية التى بلورت مبدأ سيادة الأمة، وترتب على ذلك انتقال السيادة من شخص الملك إلى الشعب أو الأمة، ومن الملاحظ أنه لم يترتب على بلورة مبدأ سيادة الأمة تعديل فى طبيعة المسئولية، وطبقاً لهذه الفكرة لا تستطيع الدولة أن تحدث أى ضرر، وحتى لو أحدثته، فإنه يعتبر مقابل ما تقدمه الدولة من خدمات عامة.

وإذا كانت فكرة السيادة ظلت حائلاً دون تقرير مسئولية الدولة عن أفعالها الضارة، فإن بعض الفقهاء وجهوا سهام النقد لها، على أساس أنها فكرة خاطئة تتنافى مع المنطق ومع المبادئ القانونية الحديثة، وأن الحكام ما هم إلا أفراد وكل إليهم ممارسة اختصاصات معينة فى حدود القانون، ويجب مساءلتهم كلما خرجوا عن حدود هذا الاختصاص شأنهم شأن الأفراد تماماً، وليس هناك أى محل لأن يكون للحكام إرادة تسمو على إرادات باقى الأفراد. ومع انتشار الأفكار الاشتراكية وسياسة الاقتصاد الموجه، اتسع مجال تدخل الدولة وأصبحت تمارس أوجه النشاط التى كانت مخصصة أصلاً للأفراد، بما يزيد من فرص احتمال وقوع أخطاء من موظفيها، كل هذه العوامل أدت إلى تقرير مبدأ

مساءلة الموظفين شخصياً عن أخطائهم، ولم يعد أمام المضرور إذا ما أصابه ضرر إلا مقاضاة الموظف الذى ارتكب الخطأ.

وبذلك تم التحول تدريجياً ، من مبدأ عدم مسئولية الدولة إلى تقرير مبدأ مساءلة الموظفين ثم الانتقال إلى مبدأ مساءلة الدولة، وتقرير مبدأ مساءلة الدولة يختلف فى طبيعته ومداه من دولة لأخرى بصورة ملموسة، وذلك وفقاً لاختلاف النظم القانونية وتقارير الأفكار الخاصة بها، وسوف نبين بإيجاز هذا التحول من نظام اللامسئولية إلى نظام المسئولية فى كل من فرنسا ومصر:-

أولاً:- فى القانون الفرنسى

لا شك أن العدول عن مبدأ عدم المسئولية يعتبر أهم ظاهرة قانونية بما لها من عمومية ، فقد حدث تطور تدريجى فى فرنسا فى مجال تقرير مسئولية الدولة، ولم تعد فكرة السيادة تمثل عقبة فى سبيل إقرار المسئولية.

وأصبح من حق المضرور مساءلة موظفى الإدارة والحصول على تعويض للضرر من المال الخاص للموظف، ولكن المضرور غالباً ما كان يجد الموظف معسراً، وبالتالى يصعب عليه الحصول على تعويض منه، كما أنه قد يفاجأ فى أغلب الأحيان بعدم قدرته على مقاضاة الموظف إلا بعد الحصول على إذن مسبق من الإدارة[١]. وهذا الشرط كان مقرراً فى الأصل لأجل حماية

---

[١] من ذلك ما تنص عليه المادة ٧٥ من دستور السنة الثامنة الفرنسى على أنه "لا يجوز رفع الدعاوى على موظفى الحكومة عدا الوزير بسبب أعمال تتعلق بوظائفهم، إلا بناء على قرار من مجلس الدولة وفى هذه الحالة فإن الدعوى تنظرها المحاكم العادية" . ومفاد هذا النص، هو ضرورة الحصول على إذن سابق من مجلس الدولة فى حالة رفع الدعاوى على الموظفين بالنسبة للأخطاء المتعلقة بأعمال الوظيفة، أما الأخطاء غير المتعلقة بأعمال الوظيفة فقد كان يجوز رفع الدعوى مباشرة دون الحصول على إذن مسبق من مجلس الدولة، ولكن الحكومة أساءت استخدام هذا النص واشترطت الحصول على إذن بالنسبة للأخطاء المتعلقة بالأعمال المنفصلة عن الوظيفة.

الموظفين من الدعاوى المرفوعة عليهم بشأن "الأعمال المتعلقة بوظائفهم "لكن غالباً، ما كانت الحكومات تستخدمه كحيلة لمنع أى مسئولية شخصية للموظفين، وإزاء تعسف الحكومات فى استخدام هذه المادة وصعوبة الحصول على إذن مسبق لرفع الدعاوى، فقد ألغيت المادة ٧٥ من دستور السنة الثامنة بالمرسوم الصادر فى ١٩ سبتمبر ١٨٧٠.

وبدءاً من هذا التاريخ فإن تطور المسئولية الإدارة قد مر بثلاث مراحل:

المرحلة الأولى:- ما بين ١٨٧٣ إلى ١٩١٨

أراد مجلس الدولة الفرنسى، وقد أقر مبدأ مسئولية الإدارة بصفة عامة، أن يلطف من حدته، بعدم إعمال القواعد المدنية على إطلاقها والاعتراف بوجود قواعد إدارية مستقلة لتحكم مسئولية الإدارة عن أعمالها، وهذا المبدأ كان مقرراً من قبل محكمة التنازع الفرنسية، حيث قضت فى حكم Blanco بأن "المسئولية التى قد تقع على الدولة عن الأضرار التى تصيب الأفراد نتيجة لتصرفات الأشخاص الذين تستخدمهم فى المرافق العامة، لا يمكن أن تحكمها المبادئ المقررة فى القانون المدنى بالنسبة لعلاقات الأفراد بعضهم ببعض، وأن هذه المسئولية ليست عامة ولا مطلقة، وأن لها قواعدها الخاصة التى تختلف بسبب حاجات المرفق وضرورة التوفيق بين حقوق الدولة والحقوق الخاصة".

ولم ينقطع القضاء الفرنسى منذ ١٨٧٣ ، عن وضع قواعد قضائية، تحمى بصورة متزايدة حقوق الخاضعين للإدارة، فقد أصدرت محكمة التنازع الفرنسية حكم Pelletier الذى يعتبر إيذاناً بظهور التفرقة بين الخطأ الشخصى والخطأ المرفقى.

وكان المقصود معرفته فى هذه القضية، إذا كانت "مصادرة الصحيفة" ى أثناء قانون الطوارئ تعتبر إجراء من إجراءات الضبط الإدارى أم هى عمل شخصى للحاكم العسكرى أو المحافظ أو مدير الأمن، وقد أخذت محكمة التنازع

برأى مفوض الدولة، الذى أجرى تمميزاً بين الضمان الشخصى للموظفين العموميين وبين الضمانة الحقيقية المقررة لصالح الإدارة، والتى تتمثل فى منع المحاكم العادية من التدخل فى نشاط المرافق العامة أو النظر فى أعمالها ، وانتهت المحكمة إلى اعتبار المصادرة إجراء من إجراءات الضبط الإدارى.

وبعد صدور هذا الحكم صدرت أحكام أخرى تقرر نفس المعنى، وأخذ الفكر القانونى يتطور نحو تقرير المسئولية، ولم يعد الرأى العام يقبل مبدأ عدم مسئولية الإدارة، وأن تطبيق قواعد المسئولية المقررة فى القانون المدنى، يضر بمصلحة الخزانة العامة ويتعارض مع حسن سير المرافق العامة، فالمصلحة العامة تقتضى إنشاء قواعد مستقلة للمسئولية الإدارية.

وبذلك فإن ما أنشأه القضاء الفرنسى فى هذا الشأن من قواعد بمناسبة أحكامه فى دعاوى المسئولية، تكون ساهمت فى تحديد الشخص المسئول فى مواجهة المضرور، وبالتالى حققت ضمانة للمضرور، فى إمكانية حصوله على التعويض، سواء عن الخطأ الشخصى الذى يسأل عنه الموظف فى ماله الخاص، أو عن الخطأ المرفقى الذى تسأل عنه الإدارة فى مواجهة المضرور.

وأخذ مجلس الدولة الفرنسى يتوسع فى مدلول الخطأ المرفقى . إلى أن أصبح يعتبر كل خطأ غير منبت الصلة بالمرفق العام، يعد خطأ مرفقياً تسأل عنه الإدارة فى مواجهة المضرور.

ويقوم الخطأ المرفقى هنا على أساس أن المرفق ذاته هو الذى تسبب فى الضرر، وينبغى أن يتحمل مسئوليته عنه، فيجب على المضرور إذا كان للفعل الضار سمة الخطأ المرفقى، أن يرفع الدعوى أمام القضاء الإدارى لمساءلة الإدارة دون الموظف، أما إذا كان الفعل الضار منسوباً للخطأ الشخصى للموظف ، فيجب أن ترفع الدعوى على الموظف وحده أمام القضاء العادى ولا تسأل الإدارة عن هذا الخطأ الشخصى.

وكان من نتيجة هذه السياسة القضائية، أن ساد مبدأ عدم الجمع بين المسئولية عن الخطأ الشخصى والمسئولية عن الخطأ المرفقى ولم يستطع المضرور الحصول على تعويض من الإدارة عن الخطأ الشخصى للموظف التابع لها، بل اقتصرت مسئولة الإدارة عن الخطأ المرفقى دون الخطأ الشخصى الذى يسأل عنه الموظف أمام المحاكم العادية.

وترتب على ذلك، ظهور التعارض بين مبدأ مسئولية الإدارة عن نشاط المرافق العامة وبين مبدأ عدم جواز مساءلة الإدارة عن الأخطاء الشخصية للموظفين، وهو ما أدى إلى صعوبة حصول المضرور على التعويض، نظراً لأنه هو المسئول وحده واحتمال إعادة إعساره قائم، مما يفوت الفرصة على المضرور فى الحصول على التعويض.

ولذلك عدل قضاء مجلس الدولة الفرنسى تدريجياً عن هذا الاتجاه، لعدة اعتبارات منها حماية الموظفين والأفراد من إشكالات الاختصاص وتعقيدات وضياع الوقت والمال، فضلا عن أن الأخذ بعدم الجمع بين الخطأين يؤدى إلى منح الخطأ اليسير الذى ترتكبه الدولة حماية أكبر من الخطأ الجسيم الذى يرتكبه الموظف، كما أن الخطأ قد يكون راجعاً إلى عناصر متشابكة، مما يبرر إعطاء المضرور حق مطالبة الإدارة المليئة بدلاً من مطالبة الموظف المعسر.

وظهرت بداية تطور قضاء مجلس الدولة الفرنسى نحو الجمع بين الخطأ الشخصى للموظف والخطأ المرفقى فى حكم Anguet ، حيث قضى المجلس ، بأن مسئولية العاملين الناشئة عن خطئهم الشخصى لا تعفى الإدارة من المسئولية عن الخطأ المرفقى الذى تسبب فى الحادث، وهو إغلاق باب المكتب قبل الموعد المحدد.

ومجلس الدولة الفرنسى بدمج الخطأين معاً، الخطأ الشخصى والمرفقى، يكون قد خفف من حدة نظام المسئولية الإدارية، وذلك بإتاحة الفرصة الحقيقية للمضرور للحصول على التعويض من الإدارة.

وكما يقول الأستاذ الدكتور/ رمزى الشاعر، أن اعتراف مجلس الدولة الفرنسى بقيام الخطأين جنباً إلى جنب يعتبر تقدماً وخروجاً على القاعدة التى كانت سائدة فى ظل مبدأ عدم الجمع، إذ كانت تفسر تفسيراً ضيقاً، مقتضاه أن وجود أحد الخطأين يستبعد الخطأ الآخر ، بحيث لا نكون فى النهاية إلا أمام خطأ واحد[١].

المرحلة الثانية: ما بين ١٩١٨ إلى ١٩٥١:

سعى مجلس الدولة الفرنسى فى هذه المرحلة إلى تحسين وضع المضرور، أيا كان سبب الضرر الذى أصابه، فتوسع فى تقرير مبدأ مسئولية الإدارة عن الأخطاء المرفقية التى تقوم إلى جانب الأخطاء الشخصية.

فالقضاء الإدارى لم يعد يحتاج إلى إثبات الخطأ المرفقى للإدارة لمساءلتها، بل أصبح يسائلها حتى ولو لم يلعب الخطأ المرفقى إلا دوراً ثانوياً فى إحداث الضرر، والهدف من ذلك، أن يجد المضرور شخصاً مليئاً يمكن مساءلته عن الضرر.

ويعتبر حكم Lemonnier ، من الأحكام الشهيرة لمجلس الدولة الفرنسى. الذى أقر مبدأ مساءلة الإدارة عن الأخطاء المرفقية التى تساهم مع الأخطاء الشخصية فى إحداث الضرر.

وعلق Blum على هذا الحكم بالقول، بأن مسئولية الموظف الشخصية لا تحول دون تقرير مسئولية الإدارة، وإن كان الجمع بين المسئوليتين لا يعطى للمضرور الحق فى الحصول على التعويض مرتين عن ضرر واحد.

---

(١) راجع الأستاذ الدكتور/ رمزى طه الشاعر، قضاء التعويض، مسئولية الدولة عن أعمالها غير التعاقدية ١٩٨٦، ص ٣٦٦.

فازدواج المسئولية والاختصاص لا يعنى إطلاقاً إمكان الجمع فى التعويض، فكل ما وصل إليه القضاء، هو تقرير مسئولية الإدارة إذا صاحب الخطأ الشخصى خطأ مرفقى أو اشتراك معه فى إحداث الضرر.

وتوالت بعد ذلك، أحكام القضاء الإدارى الفرنسى فى نفس الإتجاه، حيث قضى المجلس بمسئولية الإدارة عن تعد قام به أحد الجنود دون أن يمنعهم قائدهم من ذلك، وقد اعتبر المجلس أن القائد ارتكب أخطاء مرفقية، تتمثل فى عدم مراقبته للجنود ومنعهم من القيام بأفعال التعدى، وأيضاً ارتكب أخطاء شخصية تتمثل فى مساهمته معهم فى ذلك التعدى.

ويلاحظ أن ما يميز هذه المرحلة فى تاريخ تطور المسئولية الإدارية، أن مجلس الدولة الفرنسى أقر مسئولية الإدارة عن الخطأ الشخصى للموظف، وهذه حيلة لجأ إليها المجلس لكى يجد المضرور شخصاً مليئاً يمكن مساءلته عن الضرر.

إذن، ففى الحالات التى يوجد فيها بجانب الخطأ الشخصى خطأ مرفقى، مثل الإهمال فى الرقابة من جانب الرؤساء.. أو سوء تنظيم المرفق، فللمضرور أن يسلك طريقاً مزدوجاً . أما طريق المحاكم القضائية برفع دعوى ضد الموظف الذى تسبب مباشرة فى الضرر نتيجة لخطئه الشخصى، وأما أمام محاكم القضاء الإدارى برفع دعوى ضد الشخص المعنوى الذى يتبعه الموظف وذلك بسبب الخطأ المرفقى.

ويجوز للمضرور فضلاً عن ذلك، اللجوء للقضاء الإدارى لمساءلة الإدارة عن الخطأ الشخصى دن حاجة إلى ضرورة إثبات وقوع خطأ مرفقى من جانبها، ومن ذلك إقرار مسئولية الإدارة عن الخطأ الشخصى المرتكب من الموظف أثناء العمل أو بمناسبته.

المرحلة الثالثة ابتداء من ١٩٥١:

عرفنا أن الإدارة أصبحت تسأل عن الخطأ المرفقى الذى يجتمع مع الخطأ الشخصى فى إحداث الضرر، كما أنها تسأل عن الخطأ الشخصى الذى يرتكبه الموظف أثناء أو بمناسبة العمل، حتى وإن لم يقترن بخطأ مرفقى، وفى هذه الحالات يكون للمضرور الحق فى الرجوع على الإدارة والموظف بالتعويض.

ولقد بذلت محاولات عديدة لإشعار الموظفين بقدر من المسئولية ، منها إذا كانت الإدارة هى التى تقوم بدفع التعويض للمضرور فى حالة الجمع بين المسئوليتين ، فليس معنى ذلك، أنها ستتحمل العبء النهائى للتعويض، ولكن تعود على الموظف المخطئ لاسترداد ما دفعته.

فمجال قانون المسئولية الإدارية محدد هنا باتجاهين:

فهو من ناحية يسعى دائماً لحماية مصالح المضرور، ومن ناحية أخرى يهدف إلى حماية خزانة الدولة التى تتحمل أخطاء موظفيها ، وذلك بالنظر فى إعادة العلاقة بين الإدارة وموظفيها، بتقرير دعاوى الرجوع بين السلطة العامة والموظف.

مفاد ذلك، إعطاء الحق للإدارة فى أن ترجع مباشرة بما دفعته من تعويض على الموظف الذى ارتكب الخطأ الشخصى، وكذلك حق الموظف الذى دفع التعويض فى الرجوع على الإدارة بما دفعه من تعويض، بحسب نصيبه من الخطأ الذى ترتب عليه الضرر.

وقد أقر مجلس الدولة الفرنسى هذا المبدأ فى ٢٨ يوليو ١٩٥١ فى حكم Delville et laruelle ففى قضية laruelle قضى مجلس الدولة بمسئولية الإدارة عن تعويض كامل للضرر الذى أصاب المضرورة، التى دهمها الضابط Laruelle بسيارة عسكرية كان يستعملها خارج ساعات العمل لأغراضه الخاصة، وأقر المجلس قيام الخطأ المرفقى المتمثل فى عدم اتخاذ الاحتياطات

الكافية لمراقبة خروج السيارات الحكومية، وكذلك قيام الخطأ الشخصى للموظف، وإنتهى المجلس إلى القول بعدم جواز استناد الموظف إلى الخطأ المرفقى لتخفيف مسئوليته، بل يجب عليه باعتباره مخطئاً خطأ شخصياً ، أن يؤدى إلى الإدارة المبلغ الذى دفعته للمضرور بما يوازى نصيبه من الخطأ.

وفى قضية Delville ، فإن الموظف السائق قد أخطأ خطأ شخصياً، حيث يرجع سبب الحادث إلى سكر السائق، وهو يمثل خطأ شخصياً، ويرجع أيضاً لسوء حالة فرامل السيارة، الذى يمثل خطأ مرفقياً ، وبناء على ذلك، فقد حكم القاضى على الموظف الذى رفعت عليه الدعوى بإلزامه بتعويض كامل للضرر الذى أصاب المضرور ، وعندما أراد الموظف الذى دفع التعويض، أن يرجع على الإدارة، لوضع نصف العبء النهائى للتعويض على عاتقها، أقر مجلس الدولة بحقه فى أن يرجع على الإدارة بنصف التعويض الذى حكم به عليه.

والمجلس فى هذه القضية، حكم باختصاصه بنظر دعوى الرجوع التى يرفعها الموظف المخطئ خطأ شخصياً على الإدارة بطلب رد جزء مما دفعه إلى المضرور، وذلك على أساس أن الضرر تسبب فيه جزئياً الخطأ المرفقى للإدارة.

وتوالت أحكام مجلس الدولة الفرنسى التى نظمت حق الإدارة والموظف فى الرجوع مباشرة على بعضها البعض فى حالة مساهمة الخطأ الشخصى مع الخطأ المرفقى فى إحداث الضرر وأداء الإدارة أو الموظف التعويض بالكامل إلى المضرور.

فأسلوب الحلول مكن الإدارة من الرجوع على الموظف المخطئ خطأ شخصياً، وذلك عندما تدفع التعويض بالكامل إلى المضرور، فى حالات اجتماع الخطأ الشخصى مع الخطأ المرفقى فى إحداث الضرر أو فى حالة ارتكاب الخطأ الشخصى أثناء أو بمناسبة العمل، ومكن الموظف الذى دفع التعويض بالكامل فى هذه الحالات بالرجوع على الإدارة بما دفعه كلياً أو جزئياً.

هكذا استمر تطور المسئولية الإدارة فى فرنسا حتى استقلت تماماً عن قواعد المسئولية المدنية، واستطاع مجلس الدولة أن يوازن بين المصالح المتعارضة، فأقام مسئولية الموظف الشخصية أحيانا، وحمل الإدارة التعويض عن الخطأ الشخصى للموظف أحياناً أخرى، حفاظاً على حقوق المضرور، وحرصاً على أن يجد فى النهاية شخصاً مليئاً قادراً على دفع التعويض، ومن جهة ثالثة، فقد أقر جواز الجمع بين مسئولية الموظف ومسئولية الإدارة، ونظم حق الموظف والإدارة فى الرجوع مباشرة على بعضها البعض، هكذا استمرت المسئولية الإدارية فى التطور، حتى ظهرت الحاجة إلى تقرير حماية أشد المضرورين من أعمال الإدارة سواء القانونية أو المادية، والتى ترتب أضرار للأفراد دون قيام أى خطأ من جان بالإدارة، وتحقيقاً للعدالة، لجأ مجلس الدولة الفرنسى إلى خلق نظام المسئولية دون خطأ للإدارة.

ثانياً:- فى القانون المصرى

لم تأخذ مصر – كغيرها من الدول – بمبدأ مسئولية الدولة عن أعمالها، إلا منذ وقت قريب نسبياً، فقد سادت لفترة طويلة الفكرة القائلة بعدم مساءلة الدولة عند قيامها بعمل باعتبارها شخصاً عاماً يتمتع بامتيازات السيادة و هذه الامتيازات التى كانت تبدو غير محدودة حتى فى نطاق الدولة القانونية؟

وقد جرت فى مصر مناقشات فقهية، حول مبدأ إقرار مسئولية الدولة عن الأضرار التى تلحقها بالأفراد، وكان السبب فى عدم تقرير هذه المسئولية، وجود الدول الأجنبية ذات الامتيازات التى كانت تأبى الخضوع لرقابة القضاء المصرى لأن ذلك يتعارض وسيادة هذه الدول[1].

---

[1] د. عبدالسلام ذهنى، مسئولية الدولة عن أعمال السلطات العامة من الناحيتين الفقهية والقضائية، مطبعة الاعتماد، ١٩٢٩ ص ٣٣.

ومع ذلك، فقد نصت المادة ١١ من لائحة ترتيب المحاكم المختلطة الصادرة سنة ١٨٧٥ على أن "تختص المحاكم المختلطة بنظر الدعاوى المتعلقة بالخديوى والأمراء . وتختص أيضاً بنظر جميع الدعاوى التى ترفع من الحكومة على الأفراد وطنيين أو أجانب، وتنظر جميع القضايا التى ترفع من هؤلاء عليها عند وقوع نزاع عن تنفيذ العقود المعقودة بينهم وبينها، ولا يجوز للمحاكم أن تصدر حكماً يكون من شأنه تعطيل أمر الحكومة أو إيقاف تنفيذه، ولكنها تكون مختصة فقط بنظر الدعاوى التى ترفع على الحكومة، إذا كانت أعمال الإدارة العامة قد أضرت بعقد من العقود المدنية أو التجارية المأخوذة على الحكومة، أو بحق سبق لها التنازل عنه للأفراد من قبل[1]".

وكذلك نصت المادة ١٥ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية المعدلة بالقانون رقم ٩٠ لسنة ١٩٣٧ على أنه "ليس للمحاكم (أهلية أو مختلطة) أن تنظر بطريقة مباشرة أو غير مباشرة فى أعمال السيادة ولا يجوز لها كذلك أن تفصل فى ملكية الأملاك العامة، ولا أن يكون لها تأويل عمل إدارى أو إيقاف تنفيذه وإنما تختص بالحكم فى المواد الآتية فقط.

المواد المدنية والتجارية بكل المنازعات التى تقع بين الأفراد والحكومة بشأن عقار أو منقول.

دعاوى المسئولية المدنية المرفوعة على الحكومة بسبب إجراءات إدارية وقعت مخالفة للقوانين واللوائح.

كل المسائل الأخرى التى يخولها القانون النظر فيها".

---

(١) من الجدير بالذكر أن هذه المادة عدلت سنة ١٩٣٧ وأصبح رقمها ٤٣.

فالمحاكم المختلطة كانت ترى وجوب تقيد الإدارة، فيما تتخذ من إجراءات مراعاة ما تقتضيه المصلحة العامة، بما يعنى ألا يشوب الإجراءات الإدارية التى تتخذها عيب الانحراف أو التعسف فى استعمال السلطة(١).

فهذه المحاكم كانت مختصة بالنظر فى دعاوى المسئولية دون نظر دعاوى الإلغاء، فإذا رأت أن القرارات مخالفة للقانون، فإنها تمتنع عن تطبيقها دون أن تملك إلغاءها. فكما ذكرت المادتان ١١، ١٥ من لائحة تلك المحاكم بأنها تختص بكافة الدعاوى التى ترفع على الحكومة بطلب التضمينات، أى التعويضات، كما أن التعويض يقتصر على الأعمال الإدارية دون أعمال السيادة.

أما القضاء الوطنى، فقد استبعد التفرقة بين الخطأ الشخصى والخطأ المرفقى باعتبارها إحدى نظريات القانون العام، وجرى على تطبيق مواد القانون المدنى عند نظره فى كافة دعاوى المسئولية الإدارية. ورغم أن محكمة النقض المصرية قررت أن قواعد المسئولية المنصوص عنها فى القانون المدنى هى التى يجب أن يحتكم إليها حتى فى دعاوى التعويض التى ترفع على الحكومة، بسبب ما يصيب الأفراد فى حرياتهم وأموالهم بفعل الموظفين العموميين، وأن مسئولية الحكومة عن عمل الموظف فى حكم القانون المدنى لا يكون لهما محل، إلا إذا كان الخطأ المستوجب للتعويض، قد وقع من الموظف فى حالة تأدية وظيفته كما تقضى المادة ١٥٢ من ذلك القانون، أما إذا ارتكب الموظف أثناء قيامه بوظيفته خطأ بدافع شخصى من انتقام أو حقد أو نحوهما فالموظف وحده هو المسئول عما سببه خطؤه من الضرر بالغير، ورفضت الأخذ بقواعد القانون العام، التى تقضى بالتفريق بين الخطأ المرفقى والخطأ

---

(١) حكم محكمة الاستئناف المختلطة الصادرة فى ١٨٩٢/٥/٤، مجلة التشريع والقضاء، السنة الرابعة ص ٢٧٨.

الشخصى ، بحيث لا تسأل الحكومة إلا عن النوع الأول دون الثانى ، الذى تقع تبعته على عاتق الموظف وحده دون الحكومة.

ورأت المحكمة أنه إذا كان مجلس الدولة الفرنسى قد جرى على هذه الخطة، فهو يحكم بما له من حرية النظر فى تقرير ما يرى من القواعد القانونية لأنه لم يتقيد بقواعد مرسومة، أما هنا فالمحاكم محددة الاختصاص فيما ينشأ بين الحكومة والأفراد من منازعات، فضلاً عن تقيدها بما وضع لها من قوانين لا معدل لها عنها، وليس فى ظروف الدعوى الحالية ما يستوجب تنكب هذه القوانين إلى ما عداها، إذ النصوص المدنية صريحة وممكنة التطبيق حتى فى دعاوى تضمين الحكومة بسبب ما يصيب الأفراد فى حرياتهم أو أموالهم بفعل الموظفين[١]".

وقد ظلت هذه القواعد مطبقة على كافة دعاوى المسئولية المرفوعة حتى صدور قانون مجلس الدولة المصرى لسنة ١٩٤٦، الذى حدد على سبيل الحصر أنواع دعاوى المسئولية الإدارية التى يجوز أن ترفع أمامه، ثم تتابعت قوانين مجلس الدولة، رقم ٩ لسنة ١٩٤٩ ورقم ١٦٥ لسنة ١٩٥٥. ورقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩، وحددت هذه القوانين دعاوى المسئولية التى ترفع أمام القضاء الإدارى، كما أفادت بأن المحاكم العادية تختص وحدها بنظر مختلف دعاوى المسئولية عن الأضرار الناشئة عن الأعمال المادية للإدارة. وفى سنة ١٩٦٤ صدر قانون العاملين المدنيين بالدولة رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٤، حيث نصت المادة ٥٨ منه على أن "العامل لا يسأل مدنياً إلى عن الخطأ الشخصى".

---

[١] حكم محكمة النقض المصرية الصادر فى ١٩٣٣/٤/١٠ القضية رقم ٢٢٠٠ لسنة ٢ قضائية، مجلة المحاماة السنة ١٤ ، ص ٥.

وقد ورد نفس النص فى المادة ٧٨ من قانون العاملين المدنيين بالدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨، حيث قررت "ولا يسأل العامل مدنياً إلى عن خطئه الشخصى".

وتبنى مجلس الدولة المصرى منذ إنشائه فكرة التفرقة بين الخطأ الشخصى والخطأ المرفقى فقد قضت محكمة القضاء الإدارى فى هذا الشأن صراحة بأنه "ولئن كان القضاء الإدارى عندنا قد أخذ بالتفرقة بين الخطأ الشخصى والمرفقى فى مجال مسئولية الإدارة عن أعمالها غير التعاقدية – فى المجال المحدد لاختصاصه فى هذا الصدد – وهى المسئولية عن القرارات الإدارية، إلا أن هذه التفرقة لا يقتصر مجالها على القرارات الإدارية، وإنما أقرها الفقه والقضاء الفرنسى لكافة حالات المسئولية التقصيرية سواء منها ما يتعلق بالمسئولية عن القرارات الإدارية أو بالمسئولية عن الأعمال المادية. فهى من القواعد العامة التى تحكم توزيع المسئولية فى كافة صور الخطأ[١].

كما قضت محكمة القضاء الإدارى بأنه "ليس فى القانون ما يمنع من قيام مسئولية الحكومة عن خطئها المرفقى بجانب مسئولية الموظف عن خطئه الشخصى، ولا يمنع أيضاً طالب التعويض من أن يجمع بين هاتين المسئوليتين معاً فى قضية واحدة[٢]"

يتضح من أحكام القضاء المصرى، أن القضاء العادى كان يختص بنظر كافة دعاوى المسئولية الإدارية حتى صدور قانون مجلس الدولة فى سنة

---

[١] حكم محكمة القضاء الإدارى الصادر فى ٣ يناير ١٩٦٧ ، مجموعة المبادئ التى قررتها المحكمة فى ثلاث سنوات ، السنة ١٩ قضائية، ص ٤١.

[٢] حكم محكمة القضاء الإدارى فى القضية رقم ٨٨ لسنة ٣ قضائية "مشار إليه فى رسالة د. حاتم على لبيب جبر" نظرية الخطأ المرفقى. دراسة مقارنة، فى القانونين المصرى والفرنسى، ١٩٦٨، ص ٣٣٧.

١٩٤٦، وكان يطبق قواعد القانون المدنى. وبعد صدور قانون مجلس الدولة أصبح الاختصاص للقضاء الإدارى بنظر دعاوى المسئولية عن القرارات الإدارية وحدها، وكان يطبق قواعد القانون الإدارى مما استتبع أخذه بنظرية الخطأ المرفقى ونظرية الخطأ الشخصى فى مجال المسئولية عن الأضرار الناتجة عن الأعمال القانونية، وأخذ بنظام الجمع بين الخطأين فى حالة مساهمة خطأ مرفقى وخطأ شخصى فى إحداث الضرر، وأجاز للإدارة أن ترجع على الموظف بما دفعته عنه، وفى حالة اشتراك خطأ الموظف الشخصى مع خطأ الإدارة فالمسئولية تكون تضامنية يقسم فيها التعويض بينهما إلا إذا حدد القاضى نصيب كل منهما.

ويلاحظ أن مجلس الدولة المصرى لم يستطع تطبيق قواعد القانون الإدارى على كافة المنازعات الإدارية واستنباط الحلول المناسبة لرفع التضارب بين المصالح المتباينة، بسبب ما استقر عليه باختصاصه بنظر دعاوى المسئولية التى ترفع على الإدارة عن الأخطاء المرفقية ، وباختصاصه بنظر دعاوى المسئولية التى ترفع على الموظفين عن أخطائهم الشخصية مادام الضرر مترتباً على القرارات الإدارية، بينما يبقى القضاء العادى وحده مختصاً بنظر دعاوى المسئولية عن أعمال الإدارة المادية باعتباره صاحب الولاية العامة بنظر مختلف المنازعات.

وقد حدث تطور فى مصر بشأن مسألة الاختصاص بنظر دعاوى المسئولية عن أعمال الإدارة المادية. فعقب صدور قانون مجلس الدولة المصرى رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢، والذى قرر اختصاص القضاء الإدارى بالفصل فى المنازعات الإدارية، ظل الاختصاص بنظر دعاوى المسئولية عن أعمال الإدارية المادية للمحاكم العادية، إلى أن سجل حكم المحكمة الإدارية العليا

الصادر فى ٢٥ أبريل ١٩٨١ نقطة تحول فى هذا المجال، حيث قضى بأن الأعمال المادية للإدارة تدخل فى اختصاص القضاء الإدارى[١].

وفى تدليل على علاقة الشريعة الإسلامية بهذه النظرية ذهب أحد الفقهاء إلى[٢]:-

ينسب الفقه إلى قضاء مجلس الدولة الفرنسى الفضل فى ابتداع هذه النظرية وفى الواقع أن المتتبع لهذه النظرية من منطلق أنها تقوم أساساً لتعويض ضرر حدث بدون خطأ يجد أن الرومان قد عرفوا المسئولية اللاشخصية التى تستند إلى المخاطر. حيث كان الفرد المضار يطالب بثاره فى نظير ما نزل به من الضرر سواء كان مصدر الضرر شخصاً مدركاً لما يعمل أو غير مدرك أو حيواناً أو جماداً وكان له حق المطالبة بالتخلى الذى يقوم على تخلى الحائز عن الإنسان أو الحيوان أو الشيء مصدر الضرر ثم تطورت وجهة النظر وأخذت نظرية المسئولية التقصيرية التى تشترط الخطأ تظهر إلى عالم الوجود كما عرفت فى القانون الرومانى مسئولية المدين بدون خطأ وهى المسئولية التى أطلق عليها الفقهاء اسم المسئولية بسبب الحراسة وقد تقرر بمرسوم أن كل من يظن أن له على الأشياء التى تصرف فيها بيت المال حقاً ثابتاً من ملك أو رهن له أن يرفع دعواه على الخزانة العامة فى ظرف أربع سنوات من وقت التصرف[٣].

---

[١] ما جاء بالمتن هو ما جاء بمؤلف . حمدى على عمر المسئولية دون خطأ للمرافق الطبية دار النهضة سنة ١٩٩٥.

[٢] د. رفاعى عثمان على إسماعيل رسالته مسئولية الدولة على أساس المخاطر جامعة القاهرة ص ٢٦.

[٣] مدونة جوستنيان فى الفقه الرومانى، ترجمة الأستاذ/ عبدالعزيز فهمى، ص ٨٥ ، مكتبة جامعة القاهرة.

ولم تظهر فكرة الخطأ فى القانون الرومانى باعتبارها أساساً للمسئولية إلا بالتدريج لأن كل فعل ضار يوجب التعويض كان يعتبر جريمة عند الرومان ومن يتكلم عن الجريمة يتطلب فى الواقع عقاب مرتكبها لا تعويض المضرور منها فارتبطت فكرة الضرر بفكرة العقوبة بغير اعتبار لإرادة فاعل الضرر إن كان قصده أو لم يقصده حيث كانت المسئولية قوامها الضرر وجزاؤها العقاب وصار بعد ذلك الخطأ أساسها والتعويض المالى جزاء لها[1].

وهناك من يقرر أن المضرور كان يتولد له دائماً فى ظل القانون الرومانى حق فى التعويض سواء اتخذ هذا التعويض شكل الغرامة فى حالة العمل غير المشروع أو اتخذ شكل تعويض صريح فى حالة الإخلال بالتزام ناشئ عن العقد.

فالأصل هو جبر الضرر الذى لحق بالشخص وغاية الأمر أن الفقهاء والبريتور وجدا عند جبر الضرر الناشئ عن عمل غير مشروع ضرورة أن يكون ذلك العمل قد تم بناء على خطأ ولو يسير من الفاعل وذلك كشرط لاعتبار العمل ذاته غير مشروع وليس شرطاً لاستحقاق التعويض لأن الرومان قد جعلوا مصدر الالتزامات الجريمة وما يلحق بها أو العقد وما يلحق به[2].

وهذا القول يؤكد حقيقة ما تقرر من قبل، وهو فى مجمله يستفاد منه إقرار التعويض بدون خطأ فى القانون الرومانى ولكن الرومان لم يتوصلوا إلى تقرير قاعدة عامة مجردة فى هذا الشأن على النحو الذى تقرر بقواعد الشريعة

---

[1] د. فؤاد مرسى ، مقالة، أساس التعويض عن إصابات العمل ، مجلة القانون والاقتصاد، العددان الثالث والرابع، السنة الثانية والعشرون، سبتمبر وديسمبر سنة ١٩٥٢، ص ٥٢٣.

[2] د. محمد نصر الدين محمد ، رسالته للدكتوراه، المرجع السابق، سنة ١٩٨٤، ص ٥٣، القاهرة.

الإسلامية والفقه الإسلامى فى تعويض الضرر والعمل على إزالته فقد قال رسول الله ﷺ (لا ضرر ولا ضرار)[١].

وهذا القول يقرر قاعدة عامة تقوم على نفى الضرر مطلقاً ويستوى أن يكون العمل الناتج عنه مشروعاً أو غير مشروع، لذلك يترتب على العمل الضار أثره فى التضمين وإن صدر من نائم أو من مجنون أو طفل لأن الأمر فى اقتضائه التضمين مبنى على المعاوضة وجبر الفاقد حتى لا يظلم أحد من ماله، وكون فاعله عديم الأهلية لم يؤثر فى أنه فعل ترتب عليه ضرر بالغير أوجب الشارع رفعه بحديث لا ضرر ولا ضرار الذى يوجب رفع الضرر مطلقاً.

وذلك على عكس ما قرره الفقه الرومانى من أنه لا موجب لمطالبة عديم التمييز كالصغير أو المجنون بالتعويض جبراً لضرر أتاه لأنهم لم يتصوروا أن يكون الفعل الذى يأتيه أحد هذين عمل غير مشروع لعدم قدرته على التمييز بين الخطأ والصواب.

كما أن هذه القاعدة التى أتى بها هذا الحديث الشريف لا تفرق بين رفع الضرر الخاص أو العام ومسئولية الفرد أو الدولة لأن لفظ لا ضرر عام ينصرف إلى نفى الضرر أياً كان مصدره وأياً كان نوعه وأياً كان الحق الذى أتى عليه.

واستنادا إلى هذه القاعدة قرر الفقه الإسلامى الضرر يزال والضرر يرفع بقدر الإمكان والضرر الأشد يزال بالضرر الأخف وأن المباشر ضامن وإن لم يتعد والمتسبب لا يضمن إلا بالتعدى.

---

[١] رواه أحمد وأبو داود بن ماجه عن بن عباس رضى الله عنهم ومشار إليه فى الضمان فى الفقه الإسلامى، الشيخ/ على الخفيف، ص ٨ ، المرجع السابق.

وهذه قواعد كلية تقوم على عدم الضرر وأن الضرر واجب الإزالة سواء كان مع التعدى أو عدم التعدى أى كان الضرر بسبب العمل المشروع أو غير المشروع.

وهى قواعد تدور فى فلك لا ضرر ولا ضرار فى الإسلام ومقصود الشرع الإسلامى الذى يهدف إلى حماية ورعاية مصالح العباد جميعاً. ولذلك فإن مسئولية الدولة بدون خطأ التى تستند إلى نظرية المخاطر تجد مع هذه القواعد أساسها ومصدرها وهو ما سوف يأتى بيانه على نحو أوسع فيما بعد.

وعلى ذلك فإنه إذا كان هناك من فضل ينسب إلى قضاء مجلس الدولة الفرنسى فهو لا يكون إلا بالنسبة لابتداع اصطلاح هذه النظرية وإعلان مسئولية الدولة بدون خطأ على أساسها أما هذه المسئولية كتعويض ضرر حيث بدون خطأ لها أصولها ومصدرها فى القانون الرومانى وقواعد الشريعة الإسلامية والفقه الإسلامى.

المبحث الثالث
نشأة نظرية المخاطر باعتبارها أساساً لمسئولية الدولة بدون خطأ

ساعد على نشأة هذه النظرية وإقرارها أساساً لمسئولية الدولة عند انتفاء الخطأ مجموعة من العوامل يمكن إيجازها فيما يلى:-

١- قيام إدارة وتسيير المرافق العامة على استخدام أساليب متطورة وأدوات خطره صاحبت اتساع مجالات تدخل الدولة:

شهدت أواخر القرن التاسع وأوائل القرن العشرين ثورة صناعية هائلة فى وسائل الإنتاج التى تعمل فى تسيير مرافق الدولة العامة شملت الكثير من دول العالم منها فرنسا. ومع هذه الثورة الصناعية فى الإنتاج انتشر استعمال أحدث الأجهزة والآلات الميكانيكية الدقيقة والمعقدة ذات الخطورة البالغة. وباتت الدولة تقوم بأنشطة وأعمال لم يكن فى وقت سابق لها دور يذكر فأصبحت تقوم على إدارة الكثير من المشروعات الاقتصادية والصناعية والاجتماعية التى تعتمد على أساليب تكنولوجيا العصر الحديثة المعقدة وفى ميدان الزراعة لم يعد الاعتماد على الأساليب البدائية التى كانت تستخدم فى الزراعة بل بات استخدام الميكنة الزراعية التى تعمل بطريقة آلية وطائرات الرش وغير ذلك من وسائل حديثة متطورة وأصبحت وسائل النقل والاتصال من الخطورة بمكان بعد ظهور المخترعات الحديثة واستخدام ابتكارات التكنولوجيا الآلية والذاتية الدفع فى تسيير وسائل النقل والاتصال.

لما كان يندر أن يمر يوم فى حياة أى فرد عادى دون أن يدخل فى معاملة ما مع الإدارة كنتيجة طبيعية لتغلغل نشاط الدولة فى جميع المجالات[١].

---

[١] الدكتورة/ سعاد الشرقاوى، الوجيز فى القضاء الإدارى، ج١ ، سنة ١٩٨١م ، ص ٣.

وأصبح كل أو جل ما يحتاجه الفرد فى حياته المعيشية بيد الدولة وأصبح فى مركز الضعيف إزاء الأجهزة الحكومية التى تملك فى يدها كل مقومات حياته عاجزاً عن كشف أو إثبات هذه الأخطاء إذا أراد مخاصمتها أمام القضاء[١]. ولما كان الفرد لا يمكن أن يعيش فى معزل عن مجتمع. فإنه مع ازدياد خطورة أساليب ووسائل الدولة فى إدارة وتسيير المرافق العامة وأمام التعامل المستمر للأفراد فى كل اتصال مع هذه المرافق وتهديدهم بالمخاطر كان النظر إلى الضرر الواقع بسببها باعتباره ظاهرة تقتضى التنظيم الاجتماعى وينبغى إزالة وضرر وحماية المضرور فى كل الأحوال[٢] لذا بدأ التفكير فى جبر الضرر باعتباره هدف ينبغى الوصول إليه مباشرة بدون أن يحول دون تحقيق هذا الهدف البحث فى خطأ المخطئ[٣].

وقد ساعد على هذا الاتجاه صعوبة إثبات وجود الخطأ فى إدارة مرافق الدولة بالأساليب المتطورة المعقدة. إذا لم يعد فى استطاعة الفرد العادى فهم ما يمكن به كشف الخطأ الناتج عن الضرر.

وبالتالى أصبحت المسئولية القائمة على أساس الخطأ لا تفى بمقتضيات الأمن فى قانوننا المعاصر أمام مخاطر الأضرار التى تواجه الأفراد والمتزايدة باستمرار.

ولم تعد هذه المسئولية تتطابق مع ظروف الحياة[٤]. كما أن الأخذ بالاقتصاد الموجه خول الدولة أن تنظم كافة أوجه النشاط بقرارات منها وأن

---

[١] د. محمد فؤاد مهنا، المرجع السابق، ص ٢١٥.

[٢] د. محمد نصر رفاعى، رسالته للدكتوراه، المرجع السابق، ص ٤٢٢.

[٣] د. سعد واصف، التأمين من المسئولية، دراسة فى عقد النقل البرى، رسالة دكتوراه، سنة ١٩٥٨، ٢ ١١٥.

[٤] سافاتييه، دالوز، ج ٤ ، ص ١٣ نبذة رقم ٥ ، سنة ١٩٦٧.

تعدل هذه القرارات بين حين وآخر وفقاً لتغير الظروف وكثيراً ما تعرض القرارات المتعارضة في كثير من المجالات الأفراد والمشروعات لمخاطر غير عادية كان من المتعين تعويضهم عنها بعيداً عن فكرة الخطأ[١].

الأمر الذى ساعد على نشأة فكرة بحث المسئولية على أساس موضوعى تنظر على جبر الضرر عند توافره مع علاقة السببية التى تربطه والنشاط الضار وهو ما يتناسب تناسباً طردياً مع حجم تدخل الدولة[٢] والتطور السريع الذى أصاب وسائل الإنتاج وأسلوب تسيير مرافقها العامة.

وأخذت ملامح هذه المسئولية الموضوعية تظهر وتتطور فى فرنسا مع أحكام مجلس الدولة الذى أخذ يلاحظ الخطر الناشئ عن ميكنة القوى اللصيقة باستعمال الآلات الحديثة والحق فى السلامة الذى يجب أن يعترف به باعتباره أحد صفات الإنسان الضرورية وما يجب له من حماية أساسية تحفظ عليه هذا الحق وترفع عنه الضرر، فاتجه نحو تعويض الأضرار التى تلحق بالأشخاص[٣] من منطلق أن تقع المسئولية عن الضرر على عاتق كل من أوجد بإرادته هذه المخاطر.

بمعنى أن الشخص الذى ينشئ مخاطراً بإقامة مشروعاً تديره قوى لا تخضع لرقابته من الوجهة المادية أو الإنسانية قد قام بمشروعه بمحض حريته وبذلك يسأل عن كل ما يسببه هذا المشروع من أضرار للغير يمكن تغطيتها عن طريق التأمين[٤]. وعلى هذا الأساس بدأ التطور فى قواعد المسئولية حيث أخذت

---

(١) د. سليمان محمد الطماوى، قضاء التعويض، المرجع السابق، ص ٢٥٢.

(٢) د. إبراهيم طه الفياض، المرجع السابق ، ص ٤٦٥، ٤٦٦.

(٣) د. محمد نصر رفاعى، المرجع السابق، ص ٥٩٣.

(٤) ساڤاتييه، المرجع السابق، ص ٤، نبذة رقم ٦.

المسئولية التقصيرية التى تقوم على أساس الخطأ تتطور فى حالاتها وأساسها. ومع هذا التطور أخذت فكرة الخطأ تتقلص فبعد أن كان الخطأ لابد من إثباته قامت حالات صار الخطأ فيها مفروضاً حتى أن قامت فكرة تحمل التبعة – Risque – المخاطر – إلى جانب الخطأ ثابتاً كان أو مفوضاً.

الأمر الذى معه تقرر إن تاريخ تطور المسئولية التقصيرية هو تاريخ توسع مستمر فى هذه المسئولية[1].

وهذا التطور استجاب له الفقه الفرنسى فرأت المدرسة الوضعية بزعامة فيرى وجوب التعويل على الناحية الموضوعية لا على الناحية الذاتية، فحاول هذا الفقه فى البداية أن يعالج الأمر عن طريق الاحتيال على بعض نصوص التقنين المدنى الفرنسى القديم فشبه الآلات بالبناء وقام مادام يكفى فى البناء إثبات العيب حتى يكون صاحبه مسئولاً وكذلك الآلات المعيبة من الضرر لكن تيسير الإثبات من هذه الناحية على هذا النحو لم يكن كافياً حيث أن الصعوبة فى إثبات العيب فى الآلة لا تكاد تقل عن الصعوبة فى إثبات الخطأ فى جانب رب العمل كان لذلك لابد من اللجوء إلى طريقة أخرى تجعل رب العمل مسئولاً مسئولية عقدية عن سلامة العامل بموجب عقد العمل ذاته.

وفى الفقه من واجه الصعوبة من طريق مباشر فنادى بأنه ليس من الضرورى أن يكون الخطأ أساساً للمسئولية التقصيرية ويجوز أن تقوم هذه المسئولية لا على فكرة الخطأ بل على فكرة الضرر وتحمل التبعة التى تعنى أن من خلق تبعات يفيد من منافعها وجب عليه أن يحمل من عبء مغارمها. وذلك عندما رأى ازدياد مخاطر العمل زيادة كبيرة من شأنها أن تجعل عسيراً على

---

[1] د. عبدالرزاق أحمد السنهورى ، الوسيط فى شرح القانون المدنى الجديد، نظرية الالتزام بوجه عام، مصادر الالتزام – ج ١ ، ص ٧٦٢ سنة ١٩٥٢.

العامل فى الكثرة الغالبة من الأحوال أن يثبت الخطأ فى جانب رب العمل حتى يستطيع الرجوع عليه بالتعويض[١].

ولم تكن الاستجابة لتطوير قواعد المسئولية قاصرة فقط على قضاء مجلس الدولة والفقه الفرنسى بل شايعها المشرع الفرنسى إذ أخذ بالمسئولية الموضوعية التى تأخذ بفكرة المخاطر المستحدثة فى بعض نواحى النشاط وما يتولد عنها من تبعات.

وكان أول مجال لذلك تبعات الحرفة حيث صدر قانون سنة ١٨٩٨ الذى أقام المسئولية على أساس مخاطر المهنة أو الحرفة أعقبه تشريع صدر فى ١٩ أكتوبر سنة ١٩٤٥ وتشريع صدر فى ٣٠ أكتوبر سنة ١٩٤٦ يرتب مسئولية رب العمل عن مخاطر العمل فى مجالات الصناعة والتجارة والزراعة التى لا تنتفى إلا بإثبات تدخل القوة القاهرة فى حدوث الضرر.

كذلك أصدر المشرع الفرنسى فى سنة ١٩٢٤ قانوناً يجعل المنتفع بالطائرة – المالك – مسئولاً عن كل ما تحدثه الطائرة من أضرار. وقرر أن هذه المسئولية لا تنتفى إلا بإثبات خطأ المصاب. ومع هذا التأييد من جانب الفقه والمشرع الفرنسى الذى يتجه نحو تطوير قواعد المسئولية التقليدية التى تأخذ بالخطأ أساساً لقبول تعويض الضرر وعدم تقيد القضاء الإدارى الفرنسى بنصوص القانون المدنى فى معالجة مسئولية الدولة من البداية.

كان طبيعياً أن يجد هذا القضاء نفسه حراً طليقاً من كل قيد لتشييد نظرية خاصة مستقلة لمسئولية الدولة عن أعمالها. أخذاً بمبادئ القانون العام وقواعد العدل والإنصاف ومراعياً الاعتبارات العملية[٢] التى تجلت فى ازدياد مخاطر

---

[١] د. عبدالرازق أحمد السنهورى، المرجع السابق، ص ٧٦٦، ٧٦٧.

[٢] د. وحيد رأفت ، المرجع السابق، ص ٥٠٥.

الأعمال التى تتولى الدولة مسئولية القيام بها من أجل الصالح العام . وتمثلت هذه النظرية فى فكرة المخاطر أو ما يسميها البعض من الفقه تحمل التبعة[1].

وعلى أساس هذه النظرية قرر مجلس الدولة الفرنسى التعويض دون اشتراط وقوع الخطأ. وأخذ بنظام المسئولية الموضوعية التى تقوم على مجرد الضرر وعلاقة السببية بين الضرر والنشاط الضار.

وكان مجلس الدولة الفرنسى فى الكثير من الحالات التى أخذ فيها بنظرية المخاطر أساساً لمسئولية الدولة يسبق تدخل المشرع . كما لم يتقيد بوجود النص التشريعى الخاص حتى يقول كلمته فى تطبيق هذه النظرية وذلك ما ساعده على فتح الكثير من المجالات أمام تطبيق نظرية المخاطر وملاحقة الأضرار التى تحدث لبعض الأفراد ويعجزون عن إثبات الخطأ. مما ساهم فى تطويرها والاعتماد عليها كأساس يقوم جنباً إلى جنب مع نظرية الخطأ فى بناء نظام مسئولية الدولة.

وهكذا ساعد اتساع مجالات نشاط الدولة وازدياد مخاطر الوسائل والأدوات التى تستخدمها فى تسيير مرافقها العامة على نشأة نظرية المخاطر كأساس تقوم عليه مسئوليتها عند انتفاء الخطأ.

٢- قصور المسئولية الخطئية

أثبت التطور فى استخدام الدولة لوسائل خطرة بمناسبة إدارة مرافقها العامة ظهور حالات من الضرر أصبح معها التمسك بفكرة الخطأ غير قادر على تحقيق التعويض الذى يتم به جبر الضرر فى هذه الحالات. لعدم وجود هذا الخطأ ، مع اتخاذ كل التدابير والاحتياطات اللازمة لمنع وقوع الضرر.

---

[1] د. سامى جمال الدين، المنازعات الإدارية، ص ٣٢٠، سنة ١٩٨٤.

ومع تزايد هذه الحالات أصبح لزاماً على الدولة تعويض الضرر تحت تأثير فكرة العدالة التى لا تقل أن يتحمل فرد أو مجموعة من الأفراد عبء دون باقى أفراد الجماعة بالاحتجاج بعدم وجود الخطأ ومن هنا بات التمسك بالخطأ أساسه لمسئولية الدولة قاصراً عن مواجهة جميع الأضرار الواجب تعويضها تحقيقاً للعدالة وقاعدة المساواة فى تحمل وتوزيع عبء التكاليف العامة.

كما ثبت فى الغالب من الحالات أن الفرد يعجز عن إثبات الخطأ فى جانب الدولة أمام التشعب المعقد فى تنظيم ممارسة اختصاصاتها وصعوبة التعامل مع المسئول الحقيقى الموظفين فى القيام بالاختصاص مما تنشأ به عقبة الوصول إلى دليل إثبات الخطأ وترك المضرور بدون تعويض مع التمسك بإثبات هذا الخطأ. وفى هذا عامل من عوامل تراجع المسئولية الخطيئة عن ملاحقة المضرور.

ولم يفلح الأخذ بفكرة الخطأ المفترض فى معالجة هذا القصور الذى أصاب نظرية الخطأ، حيث كان يستطيع محدث الضرر أن يفلت من المسئولية ويتحمل المضرور وحده بالضرر، إذا ما ثبت أن محدث الضرر لم يرتكب خطأ ما أو أن الضرر كان بسبب أجنبى لا دخل له فيه أو وقع الضرر بفعل القوة القاهرة أو خطأ المصاب.

ولذلك لم تعد فكرة الخطأ الثابت أو المفترض تحقق العدالة الحقيقية للمضرورين.

وبدا أن هذه الفكرة قد أصبحت ظالمة ومجحفة بحق هؤلاء الذين لم يكن لهم من ذنب سوى أنهم كانوا ضحية التقدم الصناعى[١]، ومع قصور الخطأ الثابت أو المفترض عن توفير الحماية المطلوبة للمضرور وتحقيق العدالة التعويضية بتحقيق المساواة فى توزيع وتحمل عبء التكاليف العامة فقدت

---

[١] د. محمد نصر رفاعى، المرجع السابق، ص ٣٥٩.

المسئولية دورها الإصلاحي في المجتمع وعادت الآثار السلبية التي كانت موجودة مع مبدأ عدم مسئولية الدولة.

حيث أصبح هناك مضرورين من بعض أعمال الدولة لا يحصلون على تعويض مع اشتراط الخطأ الذي يتعذر إثباته وهذا هو شأن عدم قبول مسئولية الدولة. وليس هناك من دليل على قصور الخطأ عن توفير هذه الحماية من تعذر تعويض المضرور عند التمسك بالخطأ حالة تقرير مسئولية عديمي التمييز أو المجنون حيث لا يتصور منهم الخطأ لعدم الإدراك أو التمييز وتوافر الإرادة المعتبرة قانوناً التي يقوم عندها الخطأ.

كما أن تبرير مسئولية الدولة على أساس قبول فكرة الخطأ المرفقي لم يكن متفقاً مع الواقع والمنطق.

حيث أن الخطأ المرفقي هو في حقيقته خطأ واقع من الأشخاص الطبيعية التي تتولى إدارة المرافق العامة وتعمل لحساب الشخص الإداري المعنوي الذي لا إرادة له يتصور معها الخطأ بالمعنى المفهوم لكلمة خطأ[١].

ولذلك فإن الخطأ المرفقي ليس خطأ حقيقياً بل يستخدم فقط كوسيلة لمساءلة الدولة إذا لا يحتفظ إلا بالعنصر الموضوعي للخطأ وهو مخالفة القاعدة القانونية دون العنصر الشخصي – أي الإدراك – وبدون هذا لا يكون هناك خطأ نظراً لأن كلمة الخطأ يجب أن تشمل العنصرين معاً. مما تكون مع فكرة الخطأ المرفقي عارية تماماً من الخطأ الحقيقي الأمر الذي لا تجد معه مسئولية الدولة أساسها في فكرة الخطأ المرفقي بل هي في الحقيقة مسئولية بدون خطأ[٢].

---

[١] تذكر الأستاذة الدكتورة سعاد الشرقاوي أن فهم لصطلاح الخطأ المرفقي بأنه خطأ منسوب إلى المرفق العام يناقض ما استقر عليه الفقه الحديث من أن الشخص المعنوي لا يمكن أن يرتكب الخطأ أو أن تكون له إرادة، القضاء الإداري، ص ٧٢، ٨٢، سنة ١٩٧٠.

[٢] د. محمد نصر رفاعي، المرجع السابق، ص ٤١٥، ٤١٦.

وعدم صلاحية الخطأ أساساً تقوم به مسئولية الدولة ظهر أيضاً فى مجال طلبات التعويض عن الأضرار التى تحدث نتيجة الحادث الفجائى لعدم استطاعة المضرور إثبات الخطأ حالة الحادث الفجائى. حيث يكون سبب الضرر داخلياً يتعذر على المضرور اكتشافه.

كما أن فرض الخطأ مع الحادث الفجائى يزول عندما يثبت صاحب النشاط الضار وجود الحادث الفجائى كسبب للضرر إذ تنقطع به علاقة السببية بين النشاط الضار والضرر عند أصحاب فكرة الخطأ ويعفى من المسئولية فى النظرية التقصيرية.

ويتبين أيضاً قصور الخطأ بالنسبة للمسئولية عن الأضرار التى تحدث لبعض الأفراد من القوانين.

إذ الخطأ هو مخالفة مبدأ المشروعية وفى رأى بعض الفقهاء لا يمكن نسبة الخطأ إلى المشرع حينما يضع قانوناً جديداً يضر ببعض مصالح الأفراد.

حيث أن المشرع هو الذى بيده معايير الخطأ والصواب وإذا أن القول بأن الخطأ هو القصور عن عناية الرجل اليقظ فهذا لا ينطبق بداهة على البرلمان وإذا كان تعريف الخطأ بأنه مخالفة قانون من القوانين فالمشرع هو الذى يملك سن القوانين وتعديلها وإلغائها وإذا كان الخطأ هو الإخلال بالتزام قانونى أو تعاقدى سابق فالمشرع لم يلتزم أمام أحد بعدم المساس بالنظم القائمة ولا يستطيع أن يتنازل عن سلطته فى هذا الشأن بهذه الكيفية. وهو على كل حال إذ يعدل فى النظم القائمة أو فى التشريع القائم يفعل ذلك بقصد المصلحة العامة وبناء على ما يثبت له من أفضلية ما يضعه ويسنه على ما كان موجوداً من قبله.

فإذا ما أضر التشريع الجديد ببعض المصالح أو الأفراد فلا لوم عليه ولا تثريب[1]. وفى رأينا أنه مهما كان الرد على ذلك فإن الخطأ لا وجود له مع الاعتراف للمشرع بضرورة التدخل وإصدار القوانين من أجل المصلحة العامة. حيث مع هذه الإجازة المشروعة لا يتصور وقوع الخطأ فى جانب المشرع طالما لم يتجاوز الحدود المرسومة لإصدار القانون ولم يصدر حكم بعدم دستوريته على النحو الذى تقرره المحاكم فى بعض الدول التى تقر مبدأ عدم الدستورية[2].

وفى ذلك ما يكفى لإثبات قصور وتراجع فكرة الخطأ عن معالجة مسئولية الدولة عن الأضرار التى تحدثها القوانين والتى أصبحت من الكثرة فى العصر الحديث لازدياد تدخل الدولة وحاجاته إلى التنظيم عن طريق القوانين واللوائح حتى أن رأينا قوانين تقرر وقف العمل بقوانين تعلقت بها مراكز قانونية لبعض الأفراد دون النص على التعويض عن الضرر الذى أصاب حقوق الأفراد بالرغم من مشروعيتها.

وأظهر الأخذ بالخطأ أساساً لمسئولية الدولة ابتعاد ما يسمى بأعمال السيادة من رقابة القضاء إلغاءاً وتعويضاً لأن إثبات الخطأ كان يتطلب من القاضى مناقشة تفاصيل الأمور التى أدت إلى الخطأ ثم وقوع الضرر. وهو ما يستلزم الخوض فى صميم بعض المسائل التى تحرص الدولة على سريتها وعدم التطرق إليها لمساسها بسيادتها وكيانها. ولهذا كان المضرور مع التمسك بالخطأ لا يستطيع الحصول على تعويض ما أصابه من ضرر بسبب هذه الأعمال.

---

[1] رقابة التضمين، د. وحيد فكرى رأفت، المرجع السابق، ص ٦١.

[2] د. رمزى طه الشاعر، مسئولية الدولة عن أعمالها غير التعاقدية، طبعة ١٩٨٠، ص ٥٦ والدكتور وحيد رأفت، المرجع السابق ص ٦١.

كما أدى غموض معيار فصل الخطأ الشخصى للموظف عن الوظيفة وصعوبة التمييز بين هذا الخطأ والخطأ المرفقى، لأنه مجرد قول نظرى لا يؤيده الواقع إلى عدم صلاحية الخطأ فى أن يكون الأساس الحقيقى لتعويض بعض الأضرار.

كما أن تعبير المسئولية المفترضة معيب لأنه يفترض وجود واقعة أو يفترض مسئولية شخص مسبقاً فى حين أن المسئولية هى نتيجة لتطبيق قاعدة قانونية على مركز واقعى أو على وقائع حدثت فى الماضى.

وبالرغم من التوسع المضطرد لبعض قوانين الخطأ التى تجنب المضرور إثبات أن محدث الفعل الضار قد ارتكب خطأ لم تكن تسمح المسئولية المؤسسة على الخطأ أو قرائن الخطأ بتعويض المصابين بأضرار فى سائر الحالات التى يؤمل الضمير القانونى إصلاح الضرر فيها. مما غدت معه المسئولية الشخصية غير كافية وعولج هذا القصور بإرساء نظرية موضوعية للمسئولية.

ولهذا لجأ قضاء مجلس الدولة الفرنسى إلى نظرية المخاطر لسد القصور الذى طرأ على فكرة الخطأ التقليدية.

حيث تبين أنه مع المخاطر تتحقق حماية الفرد المضرور فى الحالات التى عجز فيها التمسك بالخطأ عن تحقيق هذه الحماية. إذ تقف فى جانبه لأنها ترفع عن كاهله من الأصل عبء إثبات وجود الخطأ وتستبعد هذا الركن من بين الأركان الواجب توافرها لقيام المسئولية.

مما يضطر معه إثر ابتداع نظرية المخاطر فى مجال عبء الإثبات الذى تكون معه ميزة للفرد المضرور ورعاية له[1]. فى مواجهة الأضرار التى تحتاج

---

(١) د. أحمد كمال الدين موسى، نظرية الإثبات فى القانون الإداري، سنة ١٩٧٧، ص ٤٤٥، ٤٥٦.

إلى إثبات الخطأ من أجل الحصول على التعويض . وبالتالى تكون أكثر رعاية فى الواقع للمصابين بالضرر فى حين أن نظرية الخطأ أكثر رعاية لمحدث الضرر [١].

فضلاً عن إحساس مجلس الدولة الفرنسي بأن بناء مسئولية الدولة على أساس المخاطر فيه البعد عن الحكم على مسلك الإدارة إذ لا ينطوى الأخذ بها على أى لوم [٢] لأنه تقوم المسئولية دون الخطأ وكذلك يمكن من خلالها الوصول إلى تعويض الأضرار والحد من مخاطر الاختراعات الحديثة والآلات الميكانيكية المتطورة التى قد تعرض حياة الآلاف من المواطنين للخطر [٣] وتحقيق العدالة التعويضية والمساواة فى توزيع الأعباء والتكاليف العامة بما يتحقق معه التوازن بين المصلحة العامة والخاصة.

٣- الحاجة إلى إرضاء الرأى العام وتحقيق العدالة الاجتماعية

كان لازدياد مخاطر النشاط الضار وقصور الخطأ عن تحقيق الحماية المطلوبة للمضرور فى مواجهة هذه المخاطر المتزايدة وترك المضرور بدون تعويض يرفع عنه عبء الضرر ويحقق له المساواة فى تحمل عبء التكاليف العامة أكبر الأثر على الرأى العام ، لأن العدالة تتأذى من كثرة حالات الضرر التى لا تجد تعويضاً مع التمسك بالخطأ فى الوقت الذى قد يكون فيه المضرور فقد مورد رزقه الوحيد أو أصبح عاجزاً عن الكسب وفى حاجة ماسه إلى حمايته

---

(١) Odent ، المرجع السابق، ص ١٤١٧، هامش ١٣٥، مقال د. وهيب عياد سلامة، المرجع السابق.

(٢) دويز ، المرجع السابق، ص ٦٥، ٦٦.

(٣) د. ثروت أنيس الأسيوطى، قانون الطيران المدنى، سنة ١٩٦٦، ص ٣٥٢.

ومعاونته على تحمل الضرر الذى لم يكن له يد فيه وكان بسبب السعى لتحقيق المصلحة العامة.

ولا يخفى أن الاستمرار فى قبول هذه الأوضاع يتعارض وهدف الدولة من تولى تحقيق المصلحة العامة وإدارة وتسيير مرافقها نحو تحقيق العدالة الاجتماعية بين أفرادها والمساواة فى الاستفادة من غرمها على النحو الذى يتبعه المساواة فى عزمها وتحمل أعبائها.

لذلك فكما كانت الضرورة ملحة لحماية العمال الصناعيين من أخطار تقديم الصناعة واستعمال الآلات الثقيلة فى مختلف أوجه النشاط الجديد بعد أن عجزت النظرية التقليدية التى كانت تسود وقتئذ عن حمايتهم[١]. كانت الحاجة إلى تحقيق مبدأ المساواة أمام تحمل الأعباء العامة الذى بمقتضاه تلتزم الدولة بتعويض الضرر ولو لم يكن هناك خطأ على أساس أن واجبها أن تعيد الأمر إلى نصابه بتعويض مناسب يدفع إلى المصاب[٢]. لأنه بذلك يتحقق جانباً من العدالة الاجتماعية فيما يقضى بوجوب عدم تحمل بعض المواطنين لأعباء إضافية[٣] من منطلق أن الدولة لا يصح لها الاكتفاء بإدارة المرافق العامة وإنما عليها أن تضمن لجميع المواطنين توزيعاً متساوياً للأعباء الناتجة عن هذه الإدارة.

---

[١] د. إبراهيم طه الفياض، رسالته للدكتوراه، المرجع السابق، ص ٥٥١.

[٢] دويز، المرجع السابق، ص ٣١٣.

[٣] د. إبراهيم طه الفياض رسالته للدكتوراه، المرجع السابق، ص ٥٨٠.
وانظر د. حاتم لبيب جبر رسالته نظرية الخطأ المرفقى سنة ١٩٦٨.

وأن كل ضرر يلحق بأحد الأفراد خاصة من جراء سير المصالح العامة وخصوصاً إذا كان هذا الضرر استثنائيا هو تكليف لا يصح أن ينفرد بتحمله ولابد من توزيع على الجميع[١].

ولا شك أن فى الأخذ بأسباب تحقيق المساواة أمام تحمل الأعباء والتكاليف العامة وتحقيق جانب العدالة الاجتماعية بين المواطنين يعتبر مظهراً من مظاهر ديمقراطية نظام الحكم فى الدولة وسبباً من أسباب إرضاء الرأى العام ودليلاً على تقديم نظمها القانونية التى تقاس بمقدار ما تبلغه من توفيق فى الملاءمة بين الحقوق الفردية والسلطات الحكومية.

وتكون ملائمة لا تضحى فيها الأولى ولا تشكل فيها الثانية بل تكون الأحكام القانونية بينهما قواماً[٢] ليتحقق التوازن المنشود بين المصلحة الخاصة والمصلحة العامة.

أهمية إقرار مسئولية الدولة على أساس المخاطر

تتركز أهمية قيام مسئولية الدولة على أساس المخاطر وبالتالى موضوع البحث فى تحقيق النتائج الآتية:-

أن نظرية المخاطر تقوم أساساً لمسئولية الدولة جنباً إلى جنب مع نظرية الخطأ وتقوم مسئولية الدولة على أساس المخاطر بدورها الإصلاحى شأنها شأن الخطأ لأنه لا يكون أى من الخطأ أو المخاطر الأصل العام للمسئولية والآخر الاستثناء الذى يرد عليه ويكون دور المسئولية التى تقوم بالإسناد إليه تكميلياً بالنسبة لمعالجة الضرر بل يعتبر كل منهما – الخطأ أو المخاطر – أساساً أصيلاً

---

[١] د. وحيد رأفت، المرجع السابق، ص ١٥، ١٦.

[٢] د. السيد محمد مدنى، مسئولية الدولة عن أعمالها المشرعة، القوانين واللوائح ، رسالة دكتوراة

ومستقلاً يرتبط بنشاط إداري يتسم ببعض الصفات المميزة له[١] التى لا تخرج عن الشروط التى تتقرر بناء عليها المسئولية على أساس الخطأ أو التى تتقرر بها المسئولية على أساس المخاطر وهذا ما يجب أن يكون مفهوماً ومسلماً به عند إقرار مسئولية الدولة على أساس الخطأ أو إقرارها على أساس المخاطر.

إذ أن تقرير المخاطر لا يمكن أن يقضى على فكرة الخطأ كأساس للمسئولية أو يجعلها فى المستقبل القريب أن تحتل مكان الصدارة ولن يكون هناك محل فى المدنية القادمة لفكرة الخطأ. فهذه نتائج وتكهنات نابعة من تصور خاطئ حيث أن المسألة ليست حرباً بين المسئولية الخطئية والمسئولية غير الخطئية يجب أن تنتهى بانتصار أحدهما وانهزام الأخرى بل أن كل من المسئوليتين تقوم بدور تواجه به حالات ستبقى دائماً مما يبرر استمرار بقائمها جنباً إلى جنب[٢].

وذلك ما كان عليه مسلك قضاء مجلس الدولة الفرنسى إذ أقام المسئولية الإدارية على أساس الخطأ بجانب المسئولية على أساس المخاطر عن الأضرار التى تلحق الأفراد من جراء أعمال الدولة غير المشروعة[٣] دون أن يأخذ فى اعتباره أن الخطأ أو المخاطر هى الأصل العام فى بناء أساس المسئولية والآخر هو الاستثناء عليه.

الأمر الذى تخلص منه إلى القول بأن مسئولية الدولة على أساس المخاطر لها دور إصلاحى فى معالجة الأضرار التى من مجالات تطبيقها لا يقل أهمية عن ذلك الدور الذى تؤديه مسئولية الدولة على أساس الخطأ ولا يعدوا الاختلاف

---

[١] د. إبراهيم طه الفياض، رسالته للدكتوراه، المرجع السابق، ص ٥١٩.

[٢] د. سعاد الشرقاوى ، القضاء الإداري ، المرجع السابق، ص ١٤٦.

[٣] د. سامى جمال الدين، المرجع السابق، ص ٤٤١.

بينهما إلا اختلاف فى مجالات التطبيق الذى يتوقف على توافر الشروط الخاصة بكل واحدة منهما ويعبان هذا الدور جنباً إلى جنب.

فيحصل المضرور عن طريق المخاطر على تعويض ما أصابه من ضرر لم يتمكن عن طريق الخطأ من المطالبة بإصلاحه فى الوقت الذى يكون أمامه الطريق مفتوحاً للمطالبة بالتعويض مع قيام المسئولية على أساس الخطأ وبهذا يتحقق التكامل للدور الإصلاحى للمسئولية.

ولعل ما شهدت به تطبيقات المخاطر من إضافات مستمرة لحالات جديدة لم تكن معروفة عند بداية الأخذ بالمخاطر ما يؤكد أنها لم تتقرر بصفة الاستثناء على الخطأ بل جاءت أساساً لنوع من المسئولية لها الخصائص والمجالات الخاصة بها والتى بدأت وتطورت مع ضرورة الحكم بتعويض ما وقع من ضرر[1] دون أن يكون فى ذلك أى إجهاض لنظرية الخطأ من حيث ترك الأخذ بها أو العدول عنها وإنما تظل كل المخاطر والخطأ قائماً (ليعمل كل منهما فى مجاله الخاص)[2].

وتقوم مسئولية على أساس الخطأ وأخرى على أساس المخاطر ويعتبر القول الذى ينادى بأن تحل إحدى المسئوليتين محل الأخرى هو من التطرف[3].

---

(1) د. عبدالسلام ذهنى، المرجع السابق، ص ٢٥٣.

(2) د. عبدالسلام ذهنى، المرجع السابق، ص ٢٨٢.

(3) د. سليمان محمد الطماوى، المرجع السابق، ٢٥٤.

التوفيق بين المصلحة العامة والخاصة:

كثراً ما يحدث التعارض بين تحقيق المصلحة العامة وبعض المصالح الفردية ولأن الأولى مقدمة على الثانية وراجحة باعتبارها أنها مصلحة المجموع تكون التضحية بالمصلحة الخاص.

إلا أن هذه التضحية لا تصل إلى حد إهدار الحقوق الفردية المشروعة حيث أن شعار القاضى الذى يفصل بين الدولة والفرد صيانة الحرية الفردية وحقوقها المشروعة فى حدود الصالح العام بما يضمن رعاية المصلحة العامة والخاصة معاً لا مجرد ترجيح أيهما.

بمعنى أنه يجب إذا ضحى بقدر من الحقوق الفردية فى سبيل الصالح العام عمل على أن تعوض الدولة أو الجماعة الفرد الذى ضحيت حريته أو مصلحته فى سبيل صالح الجماعة[1].

لأنه بدون هذا التعويض يكون الإهدار الكامل لحق الفرد الذى ضحى به من أجل المصلحة العامة وهو ما يرفضه مبدأ المساواة فى تحمل أعباء التكاليف العامة ولا تقبله العدالة. ولما كانت مسئولية الدولة على أساس المخاطر تمكن المضرور من التعويض عن الأضرار التى تحدث بدون خطأ فى الوقت الذى حققت منه الدولة مصلحة الجماعة فإنه يمكن عن طريق الأخذ بنظرية المخاطر تحقيق نوع من الانسجام بين نوعى المصلحة إذ تستطيع الدولة عن طريقها إزالة الخلل الذى أصاب التوازن بينهما وهو التوازن الذى عجزت نظرية الخطأ عن إعادته.

---

[1] د. عثمان خليل عثمان، رقابة القضاء الإداري لأعمال الإدارة، دراسة مقارنة، الطبعة الخامسة عام ١٩٦٢.

وتظهر أثار التوفيق بين المصلحتين من الناحية العملية من حيث إتاحة الفرصة للدولة نحو تحقيق المصلحة العامة دون خوف وتراجع لما قد يقابلها من بعض المصالح الخاصة ببعض الأفراد التى قد تتعارض مع تحقيق المصلحة العامة وتكون من المصالح التى تخشى من إصابتها بالضرر وترك المضرور بدون تعويض لما لها من تأثير واضح على الرأى العام وتهديد النظام العام بالخلل وعدم الاستقرار عند ترك هؤلاء بدون تعويض.

خاصة عندما يكون الضرر يهدد حقوقاً أساسية ولازمة للفرد تلتزم الدولة بتوفيرها ورعايتها وحمايتها أو يكون من الجسامة غير العادية التى لا يستطيع الفرد أن يحتملها بمفرده دون غيره من باقى أفراد الجماعة.

كما يستطيع القاضى أن يفلت من الحرج الذى كان يقابله فى كل حالة من الضرر لا يستطيع أن يقرر فيها التعويض لعدم وجود الخطأ. وفى هذا كله تكمن أهمية قبول المخاطر أساساً لمسئولية الدولة.

التعويض عن أضرار أعمال الدولة ذات السيادة

لما كانت مسئولية الدولة على أساس المخاطر تقدر التعويض دون تمحيص لأعمال الدولة التى تسبب عنها الضرر حيث لا يشترط الخطأ للمسئولية أصبح لنظرية المخاطر من حيث المسئولية الإدارية مكان هام فى ميدان التطبيق العملى من ناحية الاستعانة بها كلما عملت السلطة العامة فى مجال نشاطها الإداري وكلما لاحظ القضاء الإداري أنه ليس من السهل على السلطة العامة أن تقبل رقابته وتمحيصه للأعمال الإدارية وتقديرها وعلى الأخص إذا لوحظ أن السلطة العامة إنما تعتبر دائماً ولايتها الواسعة فى تصريف الأمور بما تراه هى دون أن يشاركها أحد[1].

---

[1] د. عبدالسلام ذهنى، المرجع السابق، ص ٢٦٦.

الأمر الذى معه تمكن القضاء من إخضاع ما يسمى بأعمال السيادة لرقابته من حيث تعويض الأضرار التى كانت بمنأى عن رقابته مع التمسك بالخطأ لما يتطلبه الخطأ من فحص وتمحيص لهذه الأعمال لإثبات وجوده وبذلك كانت المخاطر مظهراً من مظاهر حسن حذاقة القضاء وتصريفه لوجهات نظره فى أن يقدر للأعمال الإدارية تقديراً له مساسه بالولاية العامة المقررة للدولة[١].

وبهذا تتحقق أمور ثلاثة هى: العدالة حيث القضاء بالتعويض للشخص المضار وحرية الإدارة فى تصرفها من حيث الوقوف دون تعقب العوامل والدوافع لأعمالها وفصل السلطتين القضائية والإدارية من حيث قصر البحث لدى القاضى فى نظرية المخاطر الإدارية على أركان التعويض فيها هى جسامة الضرر وطول مدته وظروفه الاستثنائية[٢].

مفهوم المخاطر

تقررت مسئولية الدولة على أساس المخاطر كما هو واضح من قبل بدون اشتراط الخطأ.

ولهذا هى مسئولية بدون خطأ. ويتطلب تحديد مفهوم هذا النوع من المسئولية بيان ما يلى:-

---

(١) دويز ، المرجع السابق، ص ٥٧.

(٢) د. عبدالسلام ذهنى، المرجع السابق، ص ٢٦٨.

ماهية النشاط الخطر

تتحدد ماهية النشاط الخطر من خلال اتجاهين الأول يرى الأخذ بمعيار مزدوج يتمثل فى الجانب الموضوعى والجانب الشخصى للنشاط حيث يرى أن النشاط يكون خطراً فى حالتين[١]:-

الأولى:- إما أن يكون الشيء خطراً بطبيعته لما يتصف به من خطورة ذاتية بحكم تكوينه وطبيعة تركيبته الخطرة ومن أمثلته التيار الكهربائى والمواد الكيماوية سريعة الالتهاب أو الانفجار والآلات التى تعمل بآلية ميكانيكية معقدة ومتطورة.

الثانية:- أن يكون الشيء خطراً بسبب الظروف والملابسات التى وجد فيها استخدام هذا الشيء ولا تكون له بغير هذه الظروف الخطورة الذاتية أو الطبيعية.

أما الاتجاه الثانى يرى الأخذ بالمعيار الموضوعى دون الشخصى حيث يرى قصر الأشياء الخطرة على التى تكون خطرة بطبيعتها[٢].

وينطلق هذا الرأى من الاستناد إلى ما جاء بالمذكرة الإيضاحية للمشروع التمهيدى للقانون المدنى المصرى الجديد فى مجال تطبيق المادة ١٧٨التى تضمنت القول بأن البديهى أن هذا التخصيص قصد به قصر الحكم على تلك الأشياء التى تحتاج لحراسة بسبب الخطر الملازم لها[٣]. حيث يعنى ذلك فى

---

[١] د. محمد نصر رفاعى ، المرجع السابق ص ٦٧٢، ٦٧٣.

[٢] د. سليمان مرقس المرجع السابق ص ٢١٥ ، نبذة رقم ١٦٤.

[٣] الأعمال التحضيرية لمشروع القانون المدنى الجديد، ج ٢ ، ص ٤٣٥.

رأيهم أن الحراسة التى يحتاج غليها الشيء بسبب الخطر الملازم له هى التى يحتاج إليها لسبب طبيعته لا بحسب وضع عارض فيه.

وأنه لا داعى مطلقاً لسحب حكم المادة ١٧٨ على الأشياء التى لا تتطلب عناية فى حراستها إلا بسبب وضعها فى ظروف وملابسات معينة وضعاً يضاعف خطرها على الغير لأن الوضع الذى قد تكون وضعت فيه ويضاعف خطرها هو فى ذاته وضع خاطئ يسهل نسبة الإهمال فيه إلى من قام به ولو من طريق قرائن الأحوال التى يسهل فيها ثبوت الخطأ[1] ولذلك وجد هذا الاتجاه من يؤيده بالقول أنه أولى بالإتباع لأن تطبيق المعيار الذى يأخذ به أنصار الرأى الأول يؤدى غلى أن تدخل جميع الأشياء فى نطاق تطبيق المادة ١٧٨ مدنى.

حيث يكون كل شيء قابلاً لأن يصبح خطراً إذا وجد فى ظروف أو أحاطت به ملابسات من شأنها أن تجعل حراسته محتاجة إلى عناية خاصة وبالتالى فإن تطبيقه من شأنه القضاء على الفرقة التى أوجدها بين الأشياء.

وفى ذلك مخالفة صريحة لروح التشريع وما قصده واضعوا القانون من عدم إطلاق حكم المسئولية على جميع الأشياء ويجعل فكرة الخطر فكرة نسبية تختلف باختلاف الظروف التى تقع فيا الحوادث لخطورة صفة ملازمة للشيء.

والأشياء تنقسم بطبيعتها إلى أشياء خطرة تتطلب حراستها عناية خاصة وإلى أشياء غير خطرة حيث أن الخطورة فكرة مطلقة تقتضى أن الشيء يعتبر كذلك فى جميع الأحوال.

وذلك لا يكون إلا مع الأخذ بالرأى الثانى لأنه لا يعتد بظروف الحادث فى تقدير ما إذا كان الشيء خطراً أو غير خطر ويرى لتحديد الشيء الخطر أن ينبع

---

[1] . سليمان مرقس، المرجع السابق، ٢١٦.

من طبيعة الشيء ذاته وألا تكون له علاقة بالضرر الواقع أو بالظروف التى أحاطت بهذا الضرر[١].

وفى الواقع أنه لا يمكن الأخذ بهذا الاتجاه فى تحديد ماهية النشاط الخطر للدولة لأنه يعبر عن مجال تطبيق حكم المادة ١٧٨ من القانون المدنى ولا تتسع له إلا علاقات الأفراد الخاصة والأشياء الخطرة التى تحقق المصلحة الخاصة.

وإذا كان لابد من اعتماد معيار فى هذا الصدد فإن من الأفضل الأخذ بالمعيار الواسع الذى يعتبر النشاط خطراً أما لطبيعته أو أن الخطورة ناتجة عن الظروف التى يستخدم فيها النشاط الضار للأسباب الآتية:-

١- الطبيعة الخاصة لأنشطة الدولة ومجالاتها

المسلم به أن مجال نشاط الدولة أوسع بكثير من مجالات النشاط الخاص لما تقوم به من العمل على تحقيق صالح الجماعة. ومن ثم تأخذ المنازعات مع الدولة صوراً متعددة ومختلفة عن منازعات الأفراد بعضهم فى مواجهة البعض فقد تأخذ صورة الطعن فى قرار إداري أو التعويض لضرر عن عمل مادى أو قد يكون محل النزاع عقداً إدارياً فضلاً عن صور أخرى من المنازعات الإدارية[٢].

وهذه المنازعات لا وجود لها فى علاقات الأفراد الخاصة باعتبار أن هذه المنازعات نتيجة للطبيعة الخاصة لأعمال وظائف الدولة التى منها الوظائف التقليدية التى تعتبر قاصرة عليها والتى تتمثل فى أعمال الدفاع والبوليس والقضاء والأعمال التى صاحبت سياسة التدخل المعاصر من تركيز النشاط الصناعى والإقتصادى الكبير فى يد الدولة.

---

[١] د. محمد نصر رفاعى، المرجع السابق، ص ٦٧٢، ٦٧٣.

[٢] د. سعاد الشرقاوى، الوجيز فى القضاء الإداري، ص ٢٢٠

ومما لا شك فيه أن القيام بجميع هذه الأعمال لا يقتصر على مجرد الاستخدام لأشياء خطرة خطورة ذاتية وطبيعية بل الكثير منها لا تكون خطورته ملازمة للعمل وإنما تأتى نتيجة الظروف والأحوال والملابسات التى قد تحيط بالقيام به والتعامل معه.

إذ أن الأعمال القضائية فى طبيعة تكوينها لا تتوافر لها الخطورة الذاتية كالأشياء الخطرة طبيعياً من مواد كيماوية وذخيرة شديدة الاشتعال والآلات وأجهزة معقدة تعمل آليا وميكانيكياً.

ومع ذلك يكون العمل القضائى من الخطورة بمكان عندما يتهدد المحكوم عليه بالضرر الجسيم غير العادى فى ماله ونفسه من صدور حكم نهائى أو اتخاذ إجراءات الحبس الإحتياطى والتحقيق معه ثم يتبين بعد ذلك براءته بالرغم من مراعاة الحيطة اللازمة لضمان حسن سير أعمال القضاء وتحقيق العدالة.

إذ لا يخفى أن عدالة الأرض ناقصة مهما بلغ تقدمها إذ ما قورنت بعدالة السماء[١] وفى القول العامى المأثور كم فى الحبس مظاليم عظة وحكمة[٢] ودليل على أن عدالة الأرض ناقصة مهما كانت المراعاة والالتزام بهذه الضمانات.

ولا يستنتج من كل حكم بالبراءة أو انتهاء تحقيق النيابة العامة إلى الحفظ لعدم الجريمة أو معرفة الفاعل أو كفاية الأدلة أنه شهادة ودليل على تسرع النيابة أو على وقوع خطأ أو إهمال منها فى الاتهام لأن النيابة لكى تسير فى إجراءات التحقيق تكتفى بالشبهات أما المحكمة فلا تقضى إلا عن يقين وقد تظهر أثناء المناقشات فى الجلسة العلنية من الأدلة ما يقضى إلى الحكم بالبراءة ولم تكن هذه

---

[١] د. ماجد راغب الحلو، القضاء الإداري، طبعة ١٩٨٥، ص ٤٧٢.

[٢] د. وحيد رأفت ، رقابة التضمين، المرجع السابق، ص ١١٨.

الأدلة قد ظهرت أثناء التحقيق رغم اجتهاد النيابة وحرصها[1] أو يكشف العلم بعد صدور الحكم القضائى النهائى من الأدلة التى توصل إلى الحكم بالبراءة لم تكن موجودة وقت صدور الحكم[2] فلا خطأ فى الممارسة أو عدم إتباع القواعد القانونية المقررة أو تعمد الإهمال والتقصير وإنما هى الخطورة المصاحبة لممارسة العمل القضائى للتسليم للسلطة القضائية وسلطة الاتهام والتحقيق باتخاذ الإجراءات القانونية اللازمة للوصول إلى معرفة الحقيقة والقصاص للمجتمع وصيانة الحقوق والحريات وتحقيق الأمن والاستقرار لأفراد المجتمع.

كما تتحقق خطورة العمل التشريعى مع صدور قانون يترتب عليه الضرر لبعض الأفراد لا يمكن منعه لأنه يحقق مصلحة يقدر أنها تستحق هذه المخاطر وهذه الخطورة لا تكون ملازمة للعمل التشريعى دائماً لأنه كثيراً ما تصدر القوانين دون أن يحدث معها أى ضرر لأى فرد من الأفراد.

ومن ثم فإن خطورة العمل التشريعى ذات صلة بظروف صدور القانون وذلك ما يكون لبعض أعمال السلطة التنفيذية عندما يحدث مع إصدار بعض القرارات الإدارية المشروعة الضرر لبعض الأفراد ويكون الخطر مصدره بعض الظروف والأحوال الخاصة بهذه الممارسة مثل فصل بعض الموظفين بغير الطريق التأديبى أو الامتناع عن تقديم المعاونة الواجبة لتنفيذ حكم قضائى نهائى صادر لصالح فرد أو بعض الأفراد لضرورة المصلحة العامة والحفاظ على استقرار النظام العام.

---

[1] د. وحيد رأفت، رقابة التضمين، المرجع السابق، ص ١٣٠.

[2] حيث قضت محكمة النقض الفرنسية فى ٩٢٣/١٢/٢٨ بنقض الحكم الجنائى النهائى الصادر بإدانة الصيدلى Danvel فى جريمة قتل بطريق التسمم بازرنيخ أثبت تقدم الطب بعد ذلك أن كمية المادة الزرنيخية التى وجدت فى أحشاء المجنى عليه والتى رجحت التهمة أجسام غريبة بل يصح أن تكون متولدة طبيعياً فى الجسم، يرجع إلى دالوز، ج ١ ، سنة ١٩٢٤، ص ٦٤، المرجع السابق، د. وحيد رأفت، ص ١٤١.

إذ يكون القرار فى مثل هذه الأحوال مشروعا ولا يمكن منع صدوره لأنه لازم لتحقيق هذه المصالح ومن ثم تأتى خطورته مع التهديد بالضرر.

٢- قيام مسئولية الدولة على أساس المخاطر لتعويض أضرار النشاط الخطر لذاته أو الخطر نتيجة ممارسته

الخروج على المعيار المزدوج فى تحديد ماهية النشاط الخطر الذى منه يبدأ مفهوم المخاطر باعتبارها أساساً لمسئولية الدولة لا يؤيده ما أثبته التطبيق لنظرية المخاطر من الأخذ بها فى مجالات لأنشطة الدولة لا خطر فيها حيث جاءت تطبيقات نظرية المخاطر لتعويض أضرار حدثت مع أشياء وأنشطة للدولة لها الخطورة الذاتية الملازمة لها وكذلك عن أضرار لأنشطة لم تكن خطورتها إلا نتيجة الممارسة لها[1] وهو ما يجب معه الاعتداد بنوعى النشاط للوقوف على مجالات تطبيق نظرية المخاطر من منطلق تحديد ماهية النشاط الخطر للدولة.

١- إقرار النشاط الخطر لوضع ممارسته فى حكم المادة ١٧٨ من القانون المدنى

لا يمنع حكم المادة ١٧٨ من القانون المدنى وفقاً لما تقضى به من أنه يعتبر حارساً للشيء كل من تولى حراسة أشياء تتطلب حراستها عناية أو حراسة آلات ميكانيكية أن يكون الشيء خطراً لوضع استخدامه لأن اعتبار الشيء من الخطورة بمكان وفقاً لهذا النص يتحقق عند أمرين أما أن يكون الشيء من الآلات الميكانيكية أو تكون حراسته تستدعى عناية خاصة.

---

[1] سيأتى ببيان ذلك فى مجال تطبيق هذه المسئولية.

ومع فكرة النيابة الخاصة التى هى فكرة نسبية بما يعنى أن الشيء الواحد قد تستدعى حراسته عناية خاصة أو لا تستدعى هذه العناية بحسب ما يختلف عليه من وضع[١] ينفتح الباب أمام التسليم بأن النشاط الخطر للدولة يمكن أن يتحقق له الصفة الخطرة من الظروف التى يكون معها التعامل به والاستخدام عندما يكون مصدراً للتهديد بالضرر باعتبار أن الشيء تقتضى حراسته عناية خاصة إذا كان خطراً بطبيعته أو نتيجة ظروفه وملابساته[٢].

وذلك ما دعا بعض الفقه إلى الاستناد إلى الرأى العام الذى يكونه الناس حول خطورة الشيء لاستنتاج ما إذا كان الشيء خطراً من عدمه، على أساس أنه حصيلة شعور جماعى وانطباع مشترك لدى الجماعة فى مكان معين وفى وقت محدد يحكم على شيء بأنه خطر أو غير خطر وهو شعور يستمد عناصره من الحوادث التى يحدثها هذا الشيء ومن العناية الخاصة التى يوليها لحارس له[٣].

وبناء على ما تقدم يكون المعيار المزدوج هو الواجب الأخذ به فى تحديد النشاط الخطر للدولة بحيث يكون خطراً أما لخطورته الطبيعية أو الذاتية بحكم خصوصيات تكوينه أو تركيبته الخطرة أو تكون هذه الخطورة نتيجة الظروف الخطرة التى أحاطت بممارسة النشاط والتهديد بالضرر بمناسبة تحقيق مصلحة يقدر أنها تستحق هذه المخاطر.

---

[١] د. عبدالرزاق أحمد السنهورى، المرجع السابق، ص ١٠٨٩.

[٢] د. عبدالرزاق أحمد السنهورى، المرجع السابق، ص ١٠٩٥.

[٣] د. محمد لبيب شنب، المسئولية عن الأشياء، رسالة دكتوراه، القاهرة، ١٩٥٧ نبذة ٥٢، ص ٧١١. وما جاء بالمتن هو نقلاً من رسالة د. عثمان على إسماعيل مسئولية الدولة على أساس المخاطر ص ٤٠ وما بعدها وأنظر رسالة د. محمد عبدالنعيم سالفة البيان.

العلاقة بين مسئولية المخاطر والمسئولية على أساس الخطأ

قدمنا أن المسئولية الإدارية تنعقد كقاعدة عامة بتوافر ثلاثة أركان رئيسية هى الخطأ والضرر وعلاقة السببية، وهو أطلق عليه اصطلاح المسئولية على أساس الخطأ.

كما أشرنا أن قضاء مجلس الدولة الفرنسى قد نجح فى إرساء أساس جديد للمسئولية الإدارية أو ما يعرف بمسئولية المخاطر أو المسئولية على أساس المخاطر، كأساس تكميلى بجانب الخطأ كأساس عام فى هذا الشأن.

فمسئولية المخاطر فى واقع الأمر مسئولية تكميلية للمسئولية القائمة على أساس الخطأ، بمعنى أنها لا تنعقد إلا إذا تعذر انعقاد هذه الأخيرة، أو بمفهوم أدق متى بدأ وجه التنافر جلياً بين التمسك بالقواعد التقليدية للمسئولية وبين اعتبارات العدالة.

وفى واقع الأمر فإننا لا نرى وجهاً للارتباط بين هاتين المسئوليتين أو هذين الأساسيين ، فأحدهما (المخاطر) إحتياطى للآخر (الخطأ) ، ومن ثم يستحيل تصور اجتماعهما فى آن واحد.

إلا أنه من الممكن أن نورد بعض أوجه الشبه فى هذا المقام ، وإن كانت محدودة ولا تقارن باتساع وجه الخلاف بينهما.

ونعرض لحدود العلاقة بين هاتين المسئوليتين على النحو التالى:-

أولاً:- أوجه الشبه

أ- ركنا الضرر وعلاقة السببية:

رغم اختلاف طبيعة النشاط المحدث للضرر فى مسئولية المخاطر كنشاط مشروع عنه فى المسئولية على أساس الخطأ كنشاط غير مشروع، إلا أنهما

يتفقان من حيث الشروط العامة لركن الضرر أى من حيث ضرورة أن يكون محققاً ومباشراً وماساً بمصلحة جديرة بالحماية القانونية ويمكن تقديره بالنقود.

فالضرر هو محور المسئولية فى الحالتين، هذا من ناحية.

ومن ناحية أخرى فإن ركن علاقة السببية يعد بدوره نقطة التقاء أخرى بينهما فالخطأ تربطه علاقة سببية مباشرة بالضرر، كما أن نشاط الإدارة المشروع فى الحالات التى تنعقد فيها مسئولية المخاطر تربطه علاقة سببية أيضاً بركن الضرر.

ب- المسئولية العقدية كمجال مشترك

تنفرد المسئولية العقدية بسمة خاصة تميزها عن الأنماط الأخرى للمسئولية الإدارية، وتفسير ذلك أن هذه المسئولية هى الوحيدة التى يمكن أن تجمع بين النمطين الآخرين ى المسئولية على أساس الخطأ والمسئولية دون خطأ.

بمعنى أنها تمثل بهذا الوضع مجالاً مشتركاً (Commun) يجمع بين هذين النمطين، بما يضيف وجهاً آخر للتقارب بينهما.

ثانياً:- أوجه الاختلاف

تتعدد أوجه الاختلاف بين مسئولية المخاطر والمسئولية المنعقدة استنادا إلى توافر ركن الخطأ، ويمكننا أن نذكر أهمها على النحو التالى:

أ- الخطأ:

يعد الخطأ أهم وأبرز نقاط الاختلاف بين هاتين المسئوليتين، فالمسئولية الخطأية لا انعقاد لها إلا بتوافر هذا الركن وعلى النقيض من ذلك فإن مسئولية المخاطر تفترض بداهة انتفاء ركن الخطأ فهى مسئولية دون خطأ

(Responsabilitè sans Faute) ، فلا مجال إذن لمجرد إثارة أو مناقشة هذا الركن بصددها.

ب- الصفات الخاصة بالضرر:

إشترط قضاء مجلس الدولة الفرنسى لانعقاد مسئولية المخاطر تـوافر خصائص أو صفات معينة فى الضرر الموجب لانعقادها، بخلاف الـشروط العامة لركن الضرر.

وهذه الصفات – كما سنشير إليها فى موضعها – تنحصر فى صفة الخصوصية (Specaititè) بمعنى أن يلحق الضرر بفرد أو بمجموعة محددة من الأفراد، فضلاً عنه الصفة غير العادية (Anormalitè)، بمعنى أن الضرر يجب أن يتجاوز كافة الحدود المألوفة التى يجب أن يتحملها الفرد كمقابل للحياة فى المجتمع أو كمقابل لما تقدمه له الإدارة من خدمات.

والأمر يختلف فى مجال المسئولية على أساس الخطأ، فالضرر كركن من أركانها لا يشترط أن يتوافر به إلا الشروط العامة المتفق عليها.

ج- أسباب الإعفاء من المسئولية:

لا تخرج أسباب الإعفاء من المسئولية (Les causès de exonerations) بوجه عام على أربعة أسباب هى خطأ المضرور والقوة القاهرة وفعل الغير والحادث الفجائى.

وكما سنعرض فى موضعه فإن المتفق عليه فقهاً وقضاء أن الـسببين الأول والثانى – دون غيرهما – يؤديان إلى إعفاء الإدارة مــن مــسئوليتها المنعقدة على أساس المخاطر.

بينما نجد أن الأسباب الأربعة – بوجه عام – تنتج آثارهـا الاعفائيـة بصدد المسئولية على أساس الخطأ دون تفرقة بينهما فى هذا المجال.

ووفقاً لما سنراه فإن التفرقة بين القوة القاهرة والحادث الفجائى تتجلـى أهميتها بصدد مسئولية المخاطر بخلاف المسئولية على أساس الخطأ، وذلـك على التفصيل الذى سنورده فى موضعه.

د- موقف المضرور:

يدرك المتعمق فى حقل المسئولية الإدارية أن المسئولية علـى أسـاس الخطأ تهدف فى المقام الأول إلى إلقاء عبء الإثبات علـى المـدعى، فهـذا الأخير هو الذى يلتزم بإثبات الخطأ فى جانب مرتكب النشاط الضار كـشرط جوهرى كى ينال حقوقه ولا شك أن ذلك يعد أمراً عسير حقاً، فإثبات الخطأ فى جانب الإدارة ليس بالأمر الهين.

فى حين سنرى أن مسئولية المخاطر تهتم أساسـاً بتحقيـق مـصلحة المضرور إذ يعفى هذا الأخير من إثبات الخطأ بل يلتزم فقط بإثبـات ركـن الضرر وعلاقة السببية بينه وبين نشاط الإدارة المشروع.

ومن جانب آخر فإن الإدارة لن تستطيع الإفلات من مسئوليتها المنعقدة على هذا الأساس الأخير إلا بإثبات أحد أمرين فقط هما خطأ المـضرور أو القوة القاهرة، وهو الأمر الذى يضاعف من الضمانات الممنوحة للمـضرور فى هذا المجال.

بينما تكون الفرصة أكثر رحابة للإدارة – كمدعى عليها – فى مجـال المسئولية على أساس الخطأ كى تتحرر من مسئوليتها بإثبات أحـد أسـباب الإعفاء الأربعة آنفة الذكر.

هـ- فلسفة المسئولية:

تهدف المسئولية القائمة على الخطأ إلى تحقيق العدالة الفردية (l'equitè Individuelle). فالإدارة لا تتحمل عبء التعويض إلا إذا نسب إليها خطأ يترتب عليه ضرر بأحد الأفراد، ومن ثم فلا مجال لمساءلتها ما لم يثبت هذا الخطأ في جانبها.

ويقوم التعويض - كجزاء لهذه المسئولية - بدور أساسى مؤداه إصلاح الضرر الذى لحق بالمدعى إثر هذا الخطأ أى تحقيق عنصر العدالة بالنسبة له، فالإدارة قد أخلت بأحد التزاماتها ومن ثم يجب عليها تحمل عبء الضرر الناجم عن هذا الإخلال.

أما فى مجال مسئولية المخاطر فالأمر يرتبط أساساً بسياسة مجلس الدولة الفرنسى الرامية نحو تحقيق التوازن بين ما تحظى به الإدارة من وسائل وامتيازات تمكنها من القيام بمهام وظيفتها، وبين حماية حقوق الأفراد وحرياتهم فى مواجهة هذه الامتيازات.

ومن هنا كان إقرار المجلس لمسئولية المخاطر لصالح المضرور فى مواجهة الإعفاءات التى تتمتع بها الإدارة، مراعاة لاعتبارات العدالة.

فالمسئولية على أساس الخطأ تهدف إلى تحقيق العدالة الفردية، بينما تهدف مسئولية المخاطر إلى بلوغ نقطة التوازن آنفة الذكر وتعكس فى حقيقتها اعتبارات العدالة والتضامن الاجتماعى[١].

---

[١] ما جاء بالبند نقلاً من رسالة د. محمد أحمد عبدالمنعم مسئولية الإدارة على أساس المخاطر فى القانون الفرنسى والمصرى وأنظر التطور التاريخى للمسئولية على أساس المخاطر فى فرنسا د. حاتم لبيب فى رسالة نظرية الخطأ المرفقى سنة ١٩٦٨ وأنظر تطور فكرة الخطأ الشخصى والمصلحى فى فرنسا ومصر رسالة د. سامى حامد سليمان سنة ١٩٨٨ نظرية الخطأ الشخصى فى مجال المسئولية الإدارية سنة ١٩٨٨ ص ١٣٥.

الفصل الثانى
خصائص وحالات المسئولية دون خطأ

ذهب أحد كبار الفقهاء إلى[١]:-

تتميز المسئولية دون خطأ بكونها نظاماً أفضل للمضرور من المسئولية بخطأ. ومع ذلك، فإنها لا تخلو من فائدة بالنسبة للسلطة العامة، نظراً لصفتها المحايدة. غير أنه فيما عدا هذه المزايا التى تحققها المسئولية دون خطأ لأطراف النزاع؛ فإنها تبدو فى مجال الإجراءات القضائية من النظام العام؛ لكنها تظل رغم ذلك تتميز بصفتها التكميلية أو الاستثنائية.

مزايا نظام المسئولية دون خطأ للمضرور:

يعتبر نظام المسئولية دون خطأ أفضل من ناحيتين:

فمن ناحية ، فإن المضرور يعفى من إثبات ارتكاب الإدارة عنصر الخطأ، ويقتصر على إثبات عنصرين: حدوث الضرر، وعلاقة السببية بين الفعل المشروع وبين الضرر.

ومن ناحية أخرى، ليس لفعل الغير fait de tiers ، أو الحادث الفجائى cas fortuity أى تأثير على مسئولية السلطة العامة التى تظل على الرغم من حدوث أحد الأمرين ملزمة بالتعويض، وبالمقابل، فإن فعل المضرور أو خطأه faute de victime أو القوة القاهرة force majeure يؤدى إلى إعفائها من المسئولية.

---

(١) د. محمد عبداللطيف قانون القضاء الإداري مسئولية السلطة العامة سنة ٢٠٠٣ ص ٣٠٠ وأنظر مؤلفه التطورات الحديثة فى مسئولية الإدارة سنة ٢٠٠٠ دار النهضة العربية.

الطبيعة المحايدة للمسئولية دون خطأ:

إن التزام السلطة العامة بالتعويض مستقل تماماً عن ارتكاب أى سلوك خاطئ من جانبها. وبالتالى، فإن هذه المسئولية ذات طبيعة تعويضية بحتة، وليس لها أى دور جزائى فى مواجهة الإدارة، وذلك لانتفاء الخطأ. وبالإضافة إلى ذلك، فإن هذه المسئولية تقوم على فكرة مؤداها أنه من الأفضل تعويض المضرور عن نشاط مشروع بدلاً من أن يقوم المرفق بتعديل طريقة أدائه للخدمة، أو التأثير على فعاليته، ومن ثم لا تعنى توقيع أى جزاء.

وإيضاحاً لذلك، فإنه فى مجال المسئولية عن الأضرار التى تصيب المرضى دون خطأ من جانب المرفق الطبى عن استخدام الأساليب العلاجية الحديثة، فإن المسئولية دون خطأ تؤدى دوراً مهما: يتمثل فى إيجاد مخرج بين حلين كل منهما مر، وهما: أما رفض التعويض لانتفاء الخطأ؛ وأما تقرير المسئولية بخطأ وهو ما يعنى نتائج غير مقبولة مثل حظر اللجوء إلى الأساليب الطبية الحديثة، وهو الأمر الذى يقضى على رفض شفاء المرضى.

باختصار، إن المسئولية دون خطأ لا تتضمن تقييما للفعل الضار، الأمر الذى يضفى عليه الصفة المحايدة neutralitè والموضوعية objectivitè ، وهو الأمر الذى ساهم فى تطويرها.

وبالمقابل، فإن المسئولية القائمة على أساس الخطأ تقوم بوظيفة الجزاء فى مواجهة الإدارة؛ لأنها جزاء على سلوك خاطئ؛ وتفرض على الإدارة بالتالى مقتضيات حتى يكون أداؤها بعيداً عن المساءلة؛ لأن سلوك الإدارة الخاطئ أصبح محظوراً ، وبالتالى لم يعد جائزاً التورط فيه.

المسئولية دون خطأ من النظام العام:

القاعدة المسلم بها أنه لا يجوز للقاضى أن يفصل بأكثر مما يطلبه الخصوم ultra petita ، وتعنى هذه القاعدة، فيما تضمنه ، أنه لا يجوز للقاضى

أن يثير أسباباً لم يعرض لها الخصوم فى الدعوى، إلا إذا كانت هذه الأسباب من النظام العام.

ومن المسلم به أيضاً، أن المسئولية دون خطأ تتعلق بالنظام العام؛ ومن ثم فإنه يجوز للمضرور أن يثيرها فى أية حالة تكون عليها الدعوى؛ كما أنه يجب على القاضى؛ عند الاقتضاء أن يفصل فى النزاع على أساس قواعد المسئولية دون خطأ؛ وذلك من تلقاء نفسه ومن دون أن يثيرها المدعى فى صحيفة الدعوى أو الطعن. وعلى ذلك، إذا لم يستبعد القاضى صراحة المسئولية دون خطأ، فإن ذلك يعنى أنه قد قرر هذا الاستبعاد، ومن ثم فإن قوة الأمر المقضى تحظر على الخصوم إثارتها من جديد.

وتطبيقاً لما تقدم، قضت محكمة النقض الفرنسية بأنه إذا اقتصر الحكم المطعون فيه على تأييد الحكم المستأنف الذى رفض دعوى تعويض عن نشاط البوليس القضائى؛ نظراً لعدم ارتكاب خطأ جسيم ، فإنه يكون قد خالف القانون؛ لأن التوفيق بين المادة ٧٨١ من تقنين التنظيم القضائى والمبادئ المنظمة لمسئولية السلطة العامة، وخصوصاً المبدأ الدستورى الخاص بالمساواة أمام الأعباء العامة، يقتضى أنه إذا كانت مسئولية الدولة عن الأضرار الناشئة بمناسبة تنفيذ عملية ضبط قضائى لا تنعقد إلا فى حالة الخطأ الجسيم للعاملين فى القوة العامة، إلا أن هذه المسئولية يمكن أن تنعقد أيضاً، حتى فى حالة عدم وجود هذا الخطأ، إذا كان المضرور غير مستهدف من العملية التى بسبب استخدام السلاح من جانب أفراد الضبط القضائى أو من جانب الشخص المطلوب، تتضمن مخاطر وتحدث أضراراً تتجاوز ، نظراً لجسامتها، الأعباء التى يجب أن يتحملها الأفراد نظير المزايا التى يحصلون عليها من تدخل الضبط القضائى. وبالتالى، فإن محكمة النقض تكون قد أثارت من تلقاء نفسها السبب الذى يتعلق بالمسئولية دون خطأ باعتباره من النظام العام.

وبالمقابل فإنه يجب على الخصوم دائماً التمسك بالمسئولية على أساس الخطأ؛ وليس للمحكمة أن تعرض لها من تلقاء نفسها. ونتيجة لذلك، لا يجوز للمدعى أن يثير المسئولية الخطئية لأول مرة أمام مجلس الدولة بوصفه محكمة نقض، وربما يرجع ذلك إلى أن هذه المسئولية تقتضى من المدعى أن يقيم الدليل على ارتكاب الخطأ.

الصفة التكميلية للمسئولية دون خطأ:

أوجد مجلس الدولة الفرنسى نظام المسئولية دون خطأ منذ عام ١٨٩٥ فى حكمه الشهير Cames، فى الوقت الذى لم يكن هذا النوع من المسئولية معروفاً فى القانون المدنى الفرنسى. وما برح المجلس ، منذ هذا التاريخ، يوسع من نطاق المسئولية غير الخطئية.

وعلى الرغم من ذلك ، فإن القضاء الإداري الفرنسى ، يربط تطبيق المسئولية الخطئية بمعطيات استثنائية غير عادية، وتبدو استثناء على المبدأ العام وهو المسئولية الخطئية؛ فالأولى تبدو ذات صفة تكميلية complèmentaire للمسئولية الخطئية.

ويتميز منهج القاضى، فى مجال المسئولية دون خطأ بالتجريب empirisme، فهو الذى يحدد حالاتها، ويبين شروطها؛ وقد يرفض تقريرها فى حالات أخرى مشابهة؛ بل وقد يستلزم أحياناً أن ينص عليها التشريع صراحة، كما كان الأمر عليه بالنسبة للأضرار الناشئة عن حوادث الإرهاب.

ويذهب الفقيه الكبير إلى أنه بالرغم من تعدد حالات المسئولية دون خطأ فى القضاء الفرنسى إلا أنه يمكن ردها إلى طائفتين كبيرتين الأول فى مصر حالات المسئولية على أساس المخاطر وأما الثانية فتشمل حالات المسئولية على أساس مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة والثالثة ترجع إلى نصوص تشريعية

خاصة تقوم على مبدأ التضامن الإجتماعي أي أن الفقيه الكبير اعتبر المسئولية على أساس المخاطر أحد حالات المسئولية دون خطأ[١].

مفهوم المسئولية على أساس المخاطر

يفهم اصطلاح المسئولية على أساس المخاطر ، أحياناً، على أنه مرادف لاصطلاح المسئولية دون خطأ. ونرى أن اصطلاح المسئولية على أساس المخاطر responsabilitè pour risqué يعني فقط بعض حالات المسئولية دون خطأ.

ومؤدى فكرة المخاطر أنه إذا أحدث نشاط السلطة العامة خطراً لأحد الأفراد، من دون أن ترتكب خطأ، فإنها تلتزم بتعويض المضرور؛ إذا كان الضرر جسيماً وخاصا؛ فوجود هذه المخاطر هو الذى يبرر هذه المسئولية، أو كما يرى البعض الفعل المنشئ للمسئولية.

غير أن فكرة المخاطر غير محددة بشكل دقيق؛ كما تغطى حالات متباينة قد يصعب تصنيفها على نحو جامع ومانع، وبالتالى فإن أية محاولة، فى هذا الخصوص لن تكون خالية من النقد.

وفى رأينا ، فإن حالات المسئولية على أساس المخاطر يمكن ردها إلى ثلاث مجموعات كبرى، أما المجموعة الأولى فهى تشمل المسئولية عن الأشياء والأنشطة الإدارية التى يكون فيها الخطر غالباً. وهذه هى المسئولية عن المخاطر الاستثنائية. وأما المجموعة الثانية، فإنها تقتصر على المسئولية الناشئة عن المخاطر التى تصيب الغير الذى يتعاون مع الإدارة، و هذه هى المسئولية الناشئة عن مخاطر نشاط لصالح المرفق. وأما المجموعة الثالثة والأخيرة، فإنها تشمل المسئولية عن المخاطر الناشئة عن الأنشطة التى تستهدف مصلحة

---

[١] د. محمد عبداللطيف – المرجع السابق ص ٣٠٦.

الأفراد، وهذه الأنشطة وإن كانت لا تمثل خطراً بذاتها ، إلا أن احتمالات الخطر فيها غير معدومة؛ وهذه هى المسئولية عن المخاطر المحتملة[١].

الأضرار التى تصيب (الغير) من جراء حوادث الأشغال العامة:

يقصد بالأشغال العامة: "كل إعداد مادى كأعمال البناء أو الترميم أو الصيانة أو الحفر – فى عقار لحساب شخص معنوى أو بواسطته، وتحقيقاً للنفع العام".

ولقد تقررت صراحة هذه المسئولية المقررة لصالح "الغير" فى قضاء مجلس الدولة الفرنسى فى الخمسينات، وتهدف لحماية الغير من مخاطر الأشغال العامة. ولكن ينبغى علينا أن نبين المقصود "بالغير" فى مفهوم هذه المسئولية الخطرية، فهى لا تنطبق إلا عليه أما غيره فلا يستفيد من أحكامها، فماذا هو إذن؟ وما الفرق بينه وبين مستخدمى المرفق.

يقصد بالغير كل شخص أجنبى عن الأشغال العامة أو عن العقار العام، فهو لا يستمد من العقار ولا من الأشغال العامة أية فائدة أو ميزة، أى أنه سلبى بالنسبة للأشغال العامة. وهذا الشخص هو وحده الذى تطبق عليه أحكام المسئولية على أساس المخاطر، أما المتعاملين مع الأشخاص العامة أو المستفيدين من خدماتها تقوم مسئولية الأشغال العامة حيالهم على أساس افتراض قرينة الخطأ، وعلى المسئول إثبات أنه لم يقع من جانبه أى خطأ، فهى مسئولية خطئية وليست خطرية. وأخيراً فيما يخص العاملين فى الأشغال العامة فتطبق عليهم القواعد العامة للمسئولية ويقع عليهم عبء إثبات خطأ الإدارة، فهم لا يستفيدون من مزايا المسئولية الخطرية المقررة – فقط – لصالح الغير.

---

[١] د. محمد عبداللطيف المرجع السابق ٣٠٨ أنظر تحليلاً لآراء الفقهاء حول تعريف المسئولية على أساس المخاطر رسالة د. عثمان على إسماعيل مسئولية الدولة على أساس المخاطر ص ٣٢٠.

- ومن أمثلة هذه الأضرار الناجمة عن الأشغال العامة إصابة عاملة تليفون بصدمات كهربائية نتيجة لاستخدام الأشغال العامة متفجرات فأدت إلى تحويل التيار الكهربائى إلى منضدة الاستماع حيث كانت جالسة عاملة التليفون، وأيضاً نتيجة لحريق شب فى مخازن الأشغال العامة أصيب الجيران بأضرار دائمة ومادية، أو وقوع كابل كهربائى لضغط العالى على شخص تصادف مروره.

ب- المسئولية عن الأضرار الناجمة عن فعل أشياء أو وسائل خطرة:

تعد هذه الحالات من قبيل توسع مجلس الدولة الفرنسى فى تطبيق نظرية المخاطر كأساس لمسئولية الإدارة. إذ لم يقصر حالاتها على الأشغال العامة وإنما قرر مسئولية جهة الإدارة عما تحوزه من أشياء خطرة أو أثناء استعمالها لوسائل تكمن فى ذاتيتها الخطورة ويمكن تقسيم هذه الحالات إلى:

الأشياء الخطرة:

تختلف الأشياء التى تكمن فيها مكانة الخطر ، وبين هذه الأشياء الخطرة تختلف درجة الخطر من شيء لآخر. وتأكيدا للحالة القانونية للشيء ومنعاً من وجود خلافات بشأن طبيعة الخطر الكامنة فى الشيء ينبغى تدخل المشرع أو القضاء لوضع قائمة تحدد وتعدد الأشياء الخطرة المحدثة لضرر موجب لمساءلة الإدارة ولو لم يقع من جانبها أى خطأ . ومن قراءة أحكام مجلس الدولة الفرنسى نجد أن القائمة التى وضعها تشتمل على أشياء متنوعة منها ما هو منقول ومنها ما هو مبانى عامة. نذكر منها على سبيل المثال:

المتفجرات:- وبها بدأت أولى أحكام مجلس الدولة الفرنسى المقررة للمسئولية على أساس المخاطر لأشياء خطيرة وكان ذلك فى عام ١٩١٩.

ومثالها انفجار مخزن ذخيرة كان بموقع قريب من مدينة، أو انفجار قاطرة حديدية داخل محطة وكانت معبأة بالذخائر . فقد حدث بالفعل فى فرنسا

أن أدى انفجار مخزن الذخيرة القابع فى مدينة "سان دونى" إلى وفاة ٢٣ شخص وجرح ٨١ شخص وحكم فيها مجلس الدولة الفرنسى بالتعويض على الوحدة الإدارية الحربية رغم عدم وقوع خطأ من جانبها.

الأسلحة والأشياء الخطيرة: ويقصد بالأسلحة هنا – فقط – النارية، أكبرها إلى أصغرها، ولكن تقتصر المسئولية على أساس الخطر على حالة ما إذا أصاب السلاح النارى شخصاً غير المقصود أساساً أو أموال غير المصوب نحوها السلاح، أى أن الضرر قد وقع على أشخاص أو أموال "غريبة" عن العملية التى استخدم السلاح بشأنها. فى غير هذه الحالة لا تقوم المسئولية إلا على أساس الخطأ ولكن يكفى فيها الخطأ البسيط.

٢- الوسائل الخطرة

وقد أثيرت مسئولية الإدارة بصدد الوسائل الخطرة التى تستخدمها أمام مجلس الدولة الفرنسى فى عام ١٩٥٦، وكان الأمر يتعلق بأن إدارة إصلاحية الأحداث قد طبقت وسائل حديثة على نزلانها بمقتضاها يسمح للنزلاء "أى المجرمين القصر" بالعيش فى نظام شبه مفتوح فيدخلون ويخرجون تحت مراقبة جهة الإدارة. وبذلك كان فى إمكان الأحداث الهروب بسهولة من الإصلاحية والاعتداء بالسرقة والنهب أو الغصب على البيوت المجاورة. وقام أحد الجيران برفع دعوى على الإصلاحية نتيجة إصابته بأضرار نتيجة لتطبق النظام الجديد ، فأقر المجلس مسئولية الإدارة دون خطأ وعلى أساس أن هذا النظام تكمن فيه خطورة استثنائية على الجيران . وقد طبق القضاء نفس القواعد على أنشطة أخرى شبيهة مثل المستشفيات الخاصة بالأمراض العقلية والتى تسمح لنزلانها بالخروج أحياناً بحرية لتعويدهم على الحياة الخارجية العادية ، وكذلك على السجون التى بدأت تطبق نظام "المبيت" فى بعض الأحيان على نزلانها.

المراكز القانونية الخطرة "والمخاطر المهنية":

وتتمثل هذه الحالة فى الأشخاص الذين – بحكم عملهم – يلتزمون بالبقاء أو بالتواجد فى أماكن العمل ثم يصيبهم أذى وضرر نتيجة لحادث ما أيا كان مصدر هذا الضرر، فأقام مجلس الدولة الفرنسى مسئولية جهة العمل هنا على أساس المخاطر. ومثال ذلك : أثناء الحرب بين كوريا الشمالية وكوريا الجنوبية ألزمت الحكومة الفرنسية قنصلها فى سيول بالبقاء وممارسة عمله، وتعرض هذا الأخير للاعتداء والنهب من قبل جنود كوريا الشمالية، فهنا لم ترتكب الحكومة الفرنسية أى خطا ومع ذلك قرر مجلس الدولة مسئوليتها على أساس المخاطر. ويمكن أن نضرب مثالاً آخر من واقع الأحكام التى أصدرها القضاء الإداري الفرنسى، فمثلاً المدرسة الحامل والتى لم يحل بعد ميعاد أجازة الوضع، فهى ملزمة بالتدريس وأثناء وجودها فى الفصل أصيبت بمرض كان منتشراً مما أدى لإجهاضها، وكذلك نظام التحصين الإجبارى فهو قد يؤدى لإصابة الأشخاص الخاضعين له بحوادث جانبية وعرضية نتيجة للمصل المستخدم.

ج- الأضرار التى تصيب العاملين فى المرافق العامة:

طبق مجلس الدولة الفرنسى قواعد المسئولية على أساس المخاطر منذ زمن بعيد على العاملين الدائمين، وذلك فى حكمه الصادر فى ٢١ يونيه سنة ١٨٩٥ فى قضية "Cames" . وقد امتد هذا القضاء ليشمل الأشخاص الذين تستخدمهم الإدارة موسمياً للمساعدة فى تسيير المرافق العامة ولو كان تدخلهم بدون أجر، إذ يسأل المرفق العام عن الأضرار التى قد تلحق بهؤلاء المعاونين حتى ولو لم يرتكب أى خطأ، وإنما تقوم المسئولية هنا على أساس المخاطر. ومن أمثلة هذه الحالات: قيام أحد سكان القرية بناء على طلب العمدة منه بإطلاق الصواريخ النارية أثناء الاحتفالات ، أو تطوع بعض الأشخاص لمساهمة فى إطفاء حريق مع مرفق الإطفاء، أو قيام أحد المارة بمساعدة رجل البوليس الذى يلاحق مجرم فى الشارع على الإمساك به، بل لقد أعطى مجلس الدولة لصاحب السيارة الذى تطوع بنقل بعض الموظفين إلى عملهم والذين لا يملكون وسيلة

انتقال الحق فى التعويض على أساس المخاطر. وهذا الاتجاه يؤكد لنا صحة ما تنبأنا به من خشية أن تصبح هذه المسئولية القاعدة العامة.

ومع ذلك فقد وضع مجلس الدولة شروطاً معينة للاستفادة من أحكام المسئولية على أساس الخطر وهى:-

١- أن يكون تدخل الشخص فى تنفيذ المرفق العام له ما يبرره. أى أن تكون هناك ضرورة ملحة تستدعى تدخل الشخص المضرور. وتفترض هذه الضرورة – وبالتالى يتحقق هذا الشرط – حينما تكون جهة الإدارة هى التى طلبت أو أمرت بالتدخل، أما فى غير هذه الحالة وبالنسبة للأشخاص الذين يقومون بالعمل بناء على مبادرتهم الذاتية فإن مجلس الدولة يتطلب – لأعمال المسئولية الخطرية – أن تكون هناك ضرورة ملحة تبرر تدخلهم.

٢- أن يكون تدخلهم المعاون متعلق بنشاط مرفق عام، ويأخذ مجلس الدولة الفرنسى بفكرة المرفق العام هنا فى أوسع معانيها، إذ طبق أحكام هذه المسئولية لمجرد كون المرفق العام قد أقر على ورق – أى أنه لم يخرج بعد إلى حيز التنفيذ- بل وأكثر من ذلك يضفى صفة المرفق العام على النشاط لمجرد أنه يدخل بطبيعته فى اختصاصات جهة معينة، مثال ذلك مساعدة الأشخاص الذين يهددهم الخطر، فهذا لا يعد فى حد ذاته مرفقاً عاماً، ومع ذلك اعتبره مجلس الدول كذلك لمجرد كون هذا النشاط يدخل بطبيعته فى اختصاصات مرفق البوليس المحلى التابع للعمدة، وينطبق هذا الشرط بداهة على تنفيذ الأشغال العامة.

٣- أن تتحقق بالفعل فى طالب التعويض صفة المعاون فى نشاط المرفق العام. ولذلك لا تنطبق أحكام هذه المسئولية على من تصادف وجوده فى الطريق العام أثناء قيادة البوليس بمطاردة أحد المجرمين حتى ولو توافرت لديه النية على المساعدة – حال الحاجة غليها – طالما اقتصر على مجرد المشاهدة.

الخلاصة إذن، أن مجلس الدولة وقد وسع لأبعد الحدود فى مفهوم "المعاونة" فى مرفق عام، وبالتالى وسع فى نطاق تطبيق المسئولية على أساس الخطر، ومتى تحققت الشروط السابق ذكرها فلا يهم أن توجد صلة قرابة عائلية بين المتدخل وبين من تم إنقاذه من حالة الخطر. فقد حكم مجلس الدولة بتوافر هذه الشروط فى شخص تدخل لإنقاذ أبن عم زوجته من غرق محقق، بل لقد حكم مجلس الدولة بتوافر هذه الشروط فى حالة تدخل أحد الوالدين لإنقاذ أحد أبنائه أو فى حالة تدخل أخ أو أخت لإنقاذ الآخر[1].

وهناك المسئولية عن المخاطر المحتملة كإستخدام أساليب طبية حديثة غير ضرورية للمريض ومسئولية مراكز نقل الدم عن سلامة الدم والمسئولية دون خطأ على أساس مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة فتشمل المسئولية دون خطأ عن الأضرار الدائمة للأشغال العامة وتنظيم الضرر وكذلك المسئولية دون خطأ فى نطاق القرارات المشروعة للإدارة[2]. وعلى كل فإن من الفقهاء يذهب إلى أن مبدأ المساواة تجاه الأعباء العامة هو الأساس القانونى لمسئولية الإدارة عن أعمالها بصفة عامة وعن أعمال الضرورة بصفة خاصة وفى حالات المسئولية على أساس المخاطر وذهبت فى ذلك:

---

[1] ما ورد بالمتن تلخيص لما جاء بمؤلف د. رأفت فودة - دروس فى قضاء المسئولية الإدارية – دار النهضة ص ٢٠٠ وما بعدها – وأنظر رسالة د. حاتم لبيب جبر – نظرية الخطأ المرفقى، ورسالة د. محمد أحمد عبدالمنعم – مسئولية الإدارة على أساس المخاطر – عين شمس سنة ١٩٩٥.

[2] د. محمد عبداللطيف المرجع السابق ص ٣٤٣.

وذات الفهم جاء برسالة د. هشام عبدالمنعم حسنى مسئولية الدولة عن أعمال الضرورة – جامعة القاهرة – ١٩٩٨ ص ٤٩ حيث أورد بعض حالات لمجلس الدولة الفرنسى – أقر بمسئولية الإدارة دون خطأ عن بعض حالات الامتناع المشروع عن اتخاذ إجراء ما كتنفيذ حكم قضائى أو التدخل لمواجهة بعض الاضطرابات ومنع بعض الأنشطة للمصلحة العامة.

يحكم الحقوق والحريات العامة للأفراد مبدأ أساسي هو مبدأ المساواة. فأفراد المجتمع متساوون فى التمتع بالحقوق والحريات العامة، وهم فى مقابل ذلك متساوون فى تحمل التكاليف والأعباء التى تفرضها الحياة فى المجتمع حيث أن التوازن بين الأفراد يختل إذا ما كان هناك أفراد يلزمون بتحمل أعباء الدولة فى حين أن البعض الآخر من الأفراد لا يتحملون تلك الأعباء.

فلم يعد مسموحاً أن يتحمل بعض الأفراد وحدهم مغبة الأضرار التى تسببها أنشطة السلطة الإدارية حتى ولو كانت أنشطة مشروعة. ذلك أن الضرار الخاصة التى تسد مصدرها فى هذا النشاط العام الإدارة تؤدى إلى إخلال تام بالتوازن المفروض بين حقوق الأفراد ومصالحهم من ناحية والسلطة العامة من ناحية أخرى، إذ أنها تحدث مساساً مباشراً بمبدأ مساواة جميع المواطنين أمام الأعباء العامة.

وقد تم تفسير هذا المبدأ على النحو التالى:

إذا كان مبدأ المساواة القانونية يعنى المساواة فى المعاملة بين جميع مواطنى الدولة دون استثناء، وتخويل جميع الأفراد قدراً متساوياً من الحريات العامة، وفرض فى حقهم قدراً متساوياً من الأعباء والواجبات العامة، فإنه يكون لمبدأ المساواة وجهان:-

الوجه الأول:-

يتمثل فى المساواة فى الحقوق والمنافع والتى تتجسد بدورها فى (المساواة أمام القانون والمساواة أمام الوظائف العامة، والمساواة فى الانتفاع بخدمات المرافق العامة.

الوجه الثاني:-

ويتمثل في المساواة في الأعباء العامة والواجبات التي تجسد بدورها في (المساواة أمام الضرائب والمساواة أمام الخدمة العسكرية)[1].

وهذا الوجه الثاني لمبدأ المساواة ، أي المساواة في الأعباء والتكاليف العامة (المساواة في التضحية) بالمفهوم الإداري الخاص هو الذي يقوم كأساس قانوني لمسئولية السلطة الإدارية دون خطأ موظفيها.

فاحترام قدسية هذا المبدأ الأساسي في القانون العام يحتم قيام مسئولية الإدارة في حالة حدوث أضرار خاصة واستثنائية لبعض الأفراد، ذلك أن كل ضرر يصيب شخصاً ما في الدولة ويجاوز من حيث طبيعته ومدته ما توجب الحياة العامة تحمله، من شأنه أن يؤدي إلى هدم مبدأ المساواة أمام الأعباء والتكاليف العامة بين المواطنين في الدولة حيث يفرض على بعض الأشخاص (المضرورين) في سبيل المصلحة العامة أعباء وتكاليف تزيد عن تلك التي يتحملها باقي أفراد الجماعة في الدولة، فيختل بذلك التوازن في مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة، ولا سيما أن المساواة الحقيقية غدت في الوقت الحالة مساواة في التضمين والواجبات الأمر الذي يستوجب معه ويتحتم عدلاً وقانوناً واتساقا مع مبادئ وقواعد المواثيق الدستورية والقانونية في الدولة إعادة وإصلاح هذا التوازن المختل عن طريق توزيع عبء التعويض المستحق للمضرور أو المضرورين على أفراد الجماعة العامة الذي تدفعه الدولة من الخزينة العامة التي تتكون من مجموع الضرائب والإيرادات العامة التي يدفعها ويتحمل عبنها

---

[1] أنظر في مفهوم مبدأ المساواة بوجه عام:

أ.د ثروت بدوي مؤلفه النظم السياسية الجزء الأول سالف الذكر ص ٥٣٠ وما بعدها.

رسالة د. فؤاد عبدالمنعم أحمد (مبدأ المساواة في الإسلام) رسالة مقدمة لحقوق الإسكندرية/ ١٩٧٢ ص ٢٤٩ وما بعدها.

المموِلون المواطنون فى الدولةِ وبذلك تتوزع قيمة التعويض على جميع أفراد الجماعة الممولين لخزانة الدولة وتشتت الخسارة ، مما يؤدى إلى إعادة بناء مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة[1]. وبهذا التفسير يؤدى هذا المبدأ دوره الهام كأساس قانونى لمسئولية الإدارة دون خطأ إذ أنه يقوم على وجوب مساهمة المواطنين فى الأعباء المترتبة على إدارة المرافق العامة كل فى حدود إمكانياته طبقاً لما يحدده القانون، وعلى عدم جواز تحملهم خارج هذه الحدود بالأعباء والتكاليف المفروضة لصالح المجموع وإلا كان فى ذلك إخلال بالمساواة أمام التكاليف العامة يجب تعويضه من المال العام. وبذلك تحترم الحدود القانونية لهذه الأعباء والتكاليف.

وبمعنى آخر فإن المرافق العامة التى تقوم على إشباع الحاجات الجماعية للمواطنين قد تتسبب فى الأضرار بهم، وهذه الأضرار يجب اعتبارها من ضمن التكاليف العامة والواقعة على المضرورين الذين يحق لهم الحصول على تعويض من المال العام فى حالة الإخلال بحقهم فى المساواة أمام الأعباء العامة.

ولما كان التعويض الذى يحصل عليه المضرور فى هذه الحالة يمول عن طريق الضرائب وغيرها من الإيرادات المحصلة من مجموع المواطنين الذين ستفيدون من المرافق العامة والذين تعمل الإدارة لصالحهم، فهنا تظهر المسئولية الإدارية كوجه لموضوع توزيع التكاليف العامة بين الأفراد وكوسيلة لإعادة التوازن والمساواة أمام الأعباء العامة بين المضرور الذى دفع نصيبه فى

---

[1] أنظر فى ذلك:-

Lefevre, op. cit. p.٢٢٦ ets- delvolve op- cit. p-٨ ets.

وأيضاً مؤلف د. وجدى غبريال "مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة كأساس للمسئولية الإدارية" دراسة مقارنة.

- منشأة المعارف بالإسكندرية سنة ١٩٨٨ ص ٢٤ وما بعدها.

الضرائب بالإضافة إلى عبء الضرر الذى أصابه لفعل الغدارة، وبين باقى المواطنين الذين يعتبرون نتيجة لذلك مستفيدين من خدمات المرافق العامة التى تقوم عليها الإدارة دون أداء مقابل هذه الخدمات بالكامل.

وترتيباً على ما تقدم، فإن مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة يؤدى دوره كأساس للمسئولية غير الخطاية عن طريق التوزيع العادل للأعباء العامة، فالأنشطة الإدارية المشروعة التى تسبب أضراراً لبعض الأفراد تعد بمثابة عبء عام يتحمله هؤلاء الأفراد فقط دون باقى أفراد الجماعة، ولذلك يجب أن يوزع ذلك العبء على مجموع الأفراد عن طريق تعويض هؤلاء المضرورين من خلال ما تدفعه الجماعة من ضرائب.

وتتضح أهمية هذا المبدأ فى مجال المسئولية الإدارية، فى أنه يعبر عن مبدأ أسمى من مبادئ العدالة الذى ينظم العلاقة بين الإدارة والأفراد، وهو ضرورة مساواة جميع المواطنين فى التكاليف العامة المترتبة على إدارة وتسيير المرافق العامة.

كما أن أهمية هذا المبدأ فى مجال المسئولية الإدارية قد وضحت فى ظل التوسع الهائل والتطور الضخم الذى طرأ على دور وحجم نشاط الدولة، فنشاط الإدارة رغم مشروعيته قد يسبب فى بعض الأحيان أضراراً بالغة لبعض الأفراد دون البعض الأخر، مما يؤدى إلى تحميلهم بأعباء غير عادية تفوق الحدود المألوفة التى يجب تحميلها فى مقابل ما تقدمه لهم المرافق العامة من خدمات، الأمر الذى يؤدى إلى الإخلال بمبدأ المساواة لو ترك هؤلاء دون تعويض، ومن ثم فتنعقد مسئولية الإدارة على هذا الأساس رغم عدم نسبة الخطأ إليها، ويصبح من حق الفرد إذن أن يطالب الإدارة بالتعويض عما تلحقه به من أضرار ناجمة عن أعمالها إذ ما اختص وحده بالضرر فى سبيل إنقاذ الصالح العام، ويتأسس التعويض فى هذه الحالة وتقوم المسئولية على أساس مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة.

والاعتبارات التى تدعونا إلى اعتناق مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة كأساس لمسئولية الإدارة عن أعمالها تتمثل فيما يلى

١- أن هذا المبدأ يتحقق الغاية المنشودة لكافة الأنظمة القانونية إلا وهى اعتبارات العدالة، ذلك لأن المصلحة التى تهدف الإدارة إلى تحقيقها عن طريق ما تجريه من أعمال وما تتخذه من قرارات مؤدية إلى الأضرار بالأفراد لا تنتفى إمكانية قيام المسئولية عن الضرر ولا تقف كعقبة فى سبيل التعويض عن الأضرار الجسيمة التى لم يكن للأفراد أى شأن فى حدوثها.

هذا فضلاً عن أن التعويض سيكون نوعاً من مساهمة الجماعة فى جبر ضرر المضرور الذى تحمل وحده تبعة الصالح العام، فالتعويض فى المسئولية القائمة على أساس مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة ليس جزاء مقرراً على نشاط مشروع فقط، وإنما له صورة المساهمة الجماعية من خلال الخزانة العامة للدولة التى تقوم بذلك من أجل إعادة التوازن المختل فى مساواة الأفراد أمام الأعباء العامة وهذا هو ما يبرر جبر ضرر الفرد المضرور الناشئ نتيجة أعمال أو أنشطة السلطة الإدارية حتى ولو كانت هذه الأعمال مشروعة. وبهذا تكون المساواة فى تحمل الأعباء العامة مدخلا جوهرياً لتحقيق اعتبارات العدالة التى تعد الغاية الأساسية لمختلف النظم القانونية.

٢- ما يتصف به الاتجاه الفقهى المؤيد لمبدأ المساواة أمام الأعباء العامة كأساس للمسئولية الإدارية من التزام بقواعد المنطق السليم ووجاهة الحجج والمبررات التى ارتكز عليها فى تدعيم وجهة نظره، فضلاً عن أن الأخذ بهذا الاتجاه يؤدى إلى مواكبة التطورات القانونية فى مجال المسئولية الإدارية، خاصة وأن مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة هو المبدأ المشترك الذى يربط بين معظم تطبيقات هذه المسئولية.

٣- القيمة الدستورية لهذا المبدأ، فقد نص عليه فى إعلانات الحقوق ومقومات الدساتير الفرنسية، وهذه القيمة الدستورية، كما سبق وأن ذكرنا، تلزم

المشرع والإدارة على حد سواء باحترامه ، فلا تصدر أية سلطة في الدولة قراراً أو تتخذ عملاً ما يخل بهذه المساواة، فإن فرض وحدث ذلك، فيجب على الدولة أن تعيد هذا الإخلال إلى ما كان عليه قبل فقده عن طريق دفع تعويض مناسب للشخص المضرور من نشاط أو عمل الإدارة.

هذه القيمة الدستورية التي تكون لمبدأ المساواة أمام الأعباء العامة تأتي من مفهوم مبدأ المساواة بصفة عامة، والذي يعني أن يكون الأفراد جميعاً متساوين في المعاملة أمام القانون، لا تمييز لأحد على آخر.

ومن هنا فقد كان لزاما أن ينعكس هذا المبدأ الدستوري داخل نظام المسئولية الإدارية حيث تستند إليه المسئولية في بعض الحالات، وفي تلك الحالة يصبح الأساس الدستوري للمسئولية الإدارية، ولا شك أن ذلك يجعله يسمو على كل الأسس الأخرى المطروحة في مجال المسئولية الإدارية.

٤- إن مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة يتضمن عدة معايير وضوابط تحكم وتنظم تطبيقه إلى أبعد حد ممكن. وبصفه خاصة شرط خصوصية وجسامة الضرر. لذلك فإنه لا مجال للتنصل من اعماله، بحجة أن تطبيقه قد يؤدي على تحميل الميزانية العامة بأعباء كبيرة وجسيمة قد لا تتحملها أحيانا. إذ إنه يشترط لكي تقوم الإدارة بتعويض الأفراد استنادا إلى هذا المبدأ، أن تتوافر في الضرر صفات وشروط خاصة فليس كل ضرر يتحقق يعوض عنه وإنما التعويض يتقرر فيما إذا تعدى الضرر الحدود المألوفة له والتي يتحملها الجميع دون تعويض.

٥- أن الأخذ بمبدأ المساواة أمام الأعباء العامة كأساس لمسئولية الإدارة عن أعمالها يحقق نتائج وآثاراً عملية هامة سواء بالنسبة للأفراد أو بالنسبة لجهة الإدارة. فبالنسبة للأفراد فإن مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة سيكون بمثابة تأمين لهم في مواجهة تصرفات الإدارة . ولنا أن نتخيل

حدود الأضرار التى يتحملها بعض من الأفراد الذين يضارون من جزاء تصرفات الإدارة وأنشطتها، فى حالة عدم تطبيق مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة وخاصة الأضرار الناجمة عن الأنشطة المشروعة الاستثنائية كما أن تطبيق هذا المبدأ سيؤدى إلى إضفاء بريق جديد على مبدأ حرية التعامل كأحد المبادئ الاقتصادية الهامة حيث إن الفرد الذى قد يحجم عن التعامل مع جهة الإدارة خشية تعرضه لأضرار لا تسعف القواعد التقليدية للمسئولية فى القانون العام فى تعويضها، سوف يقبل على ذلك دون أن يضع فى اعتباره أى شيء من ذلك، الأمر الذى يؤدى إلى تحقيق آثار إيجابية هامة على حجم النشاط الاقتصادى.

أما بالنسبة لجهة الإدارة ففى تقديرنا أن تطبيق مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة سيفيد جهة الإدارة ذاتها على اعتبار أنها ستهتم بالرقابة على التصرفات عمالها بصورة أكثر فاعلية رغبة منها فى تقليل حجم الأضرار التى تنتج عن هذه التصرفات عمالها بصورة أكثر فاعلية رغبة منها فى تقليل حجم الأضرار التى تنتج عن هذه التصرفات، الأمر الذى يؤدى إلى تقليل قيمة ما تتحمله من تعويضات. هذا بالإضافة إلى أن تطبيق هذا المبدأ سيولد شعوراً بالثقة والطمأنينة لدى فئة المتعاملين معها، بما قد يترك أثاراً إيجابية على نفاذ قراراتها لديهم.

٦- وأخيراً فإن هذا المبدأ يحظى بتأييد أحكام عديدة صادرة عن مجلس الدولة الفرنسى فى حالات مختلفة وخاصة فى مجال انعقاد المسئولية غير الخطئية، كما سنرى فيما بعد، الأمر الذى أعطى لهذا المبدأ مكانه متميزة من بين الأسس الأخرى التى طرحت فى مجال المسئولية الإدارية. فالتسليم بمبدأ المساواة أمام الأعباء العامة والاعتراف بقدرته على تحريك مسئولية الإدارة كان من قبل القضاء الإدارى الفرنسى الذى طبقه فى مجال المسئولية الإدارية مقرراً صراحة اعتباره الأساس القانونى لمسئولية الإدارة.

وهكذا ننتهى إلى أن مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة يصلح كأساس قانونى لمسئولية الإدارة عن أعمالها فضلاً عن أنه هو الأساس الوحيد – فى نظرنا – للمسئولية دون خطأ وذلك نظراً لما له من جذور دستورية وقيمة قانونية وفلسفية كبرى تؤهله للقيام بذلك، وإذا كان هذا المبدأ قد ترض لعدة انتقادات كما سبق وإن ذكرنا، إلا أنها لا تقلل من قيمته القانونية والعملية، ويكفى أن نذكر هنا أن الفقه المبيد لدور هذا المبدأ فى مجال المسئولية الإدارية، قد كان له دور كبير فى تثبيت دعائمه والدفاع عنه كأساس قانونى سليم للمسئولية الإدارية[١].

وعلى كل فإذا كانت الخصائص الذاتية لمسئولية المخاطر بوصفها أحد حالات المسئولية دون خطأ أنها مسئولية ذات طابع تكميلى حيث لا تؤدى دورها إلا فى حالات غياب الخطأ أو بمعنى أدق فى الفروض التى يتعارض فيها تطبيق الخطأ كأساس عام للمسئولية مع اعتبارات العدالة تعارضاً صارخاً كما أن مسئولية المخاطر ذات طابع موضوعى حيث يدور البحث عما إذا كان الضرر ينسب إلى نشاط الإدارة أو من عدمه عكس البحث عن الخطأ حيث يغلب عليه الطابع الشخصى دائماً.

وقد تطورت فكرة المسئولية دون خطأ لتتناول مجالات عديدة منها المسئولية دون خطأ للمرافق الطبية العامة[٢]. بل وامتدت فكرة المسئولية دون خطأ لمواجهة بعض الظواهر حديثة النشأة كالحوادث الإرهابية حيث ظهرت فكرة التضامن القومى لمواجهة هذه الظواهر حيث يذهب بعض الفقهاء إلى التفرقة بين فكرة التضامن القومى ومبدأى المخاطر أو المساواة أمام الأعباء

---

[١] د. هشام عبدالمنعم حسنى رسالة جامعة القاهرة – مسئولية الدولة من عداد الضرر ص ٤٨. وأنظر تأييداً لهذا الفهم رسالة د. محمد عبدالنعيم عين شمس سنة ١٩٩٥ مسئولية الإدارة على أساس المخاطر ص ٢٢٢.

[٢] أنظر رسالة د. حمدى على عمر بذات العنوان.

العامـة إلا أن هذه التفرقـة التـى قـام بهـا انتهت بـه إلـى نتيجـة أضـعفت مـن قيمـة التضـامن القومـى كأساس للمطالبة بالتعويض فقد ذهب إلى:-

قـد يكـون مـن الـصعب إن لـم يكـن مـن المـستحيل فـى حـالات عديـدة أن يستطيع الشخص الذى حـاق بـه ضـرر من جراء عمل إرهـابى إثبـات خطـأ من جانب الإدارة، وبالتالى لا يمكن أن تقوم مسئولية الدولة على أسـاس الخطـأ ومـن ناحيـة أخرى قد يكون الضحية بعيداً تماماً عن الأجهزة القائمـة علـى مواجهـة الأعمال الإرهابية ولم يقم بالتدخل لمعاونتها بناء على طلبها أو تطوعاً من قبلـه وبالتالى لا يمكن أن تقوم مسئولية الدولة على أساس فكرة المخاطر وأخيراً قد لا تتوافر شروط مسئولية الدولة علـى أسـاس فكرة المساواة أمـام الأعبـاء العامـة... وقد يكون مرتكب العمل الإرهـابى مجهولاً أو هاربـا أو معسراً وبالتـالى لا يجد المضرور من يطالبه بالتعويض عن الأضـرار التـى لحقت بـه ولنـا أن نتخيل أن أحد الأشخاص وهو فى طريقه إلى عمله شاء حظه العاثر أن يمر بمكـان وقوع العمل الإرهابى فأصيب بتشوهات أو لقى حتفه هل نتركه هو أو ورثته فى حالـة وفاته يعانون من ويلات الحياة دون أن تمتد يد لمساعدتهم؟ وهكذا يـصبح هؤلاء الأشـخاص تعـساء قـد انفضت مـن حـولهم مـصادر الإغاثـة ويـصبح العـبء الإجتماعى للجريمة عليهم ثقيلاً لو قورن بآخرين عاشوا وشاعت لهم المصادفات أن يظلوا بمنجاة من الإجرام[١].

وتـزداد أهميـة الإجابـة علـى التـساؤل المطـروح إذا كـان اغتيـال الأبريـاء والآمنين من أحاد الناس يمثل هدفاً رئيسياً للجماعات الإرهابية ، لبث الذعر بين النـاس وخلق إحساس بـالخوف وعـدم الاسـتقرار[٢] فتبـدو هنـا الحاجـة إلـى وضـع

---

[١] د. رمسيس بهنـام، مشكلة تعويض المجنـى عليـه فـى الجريمـة، المؤتمر الثالث للجمعيـة المـصرية للقـانون الجنـائى، القـاهرة ١٢-١٤ مـارس ١٩٨٩، دار النهضة العربيـة، حقـوق المجنى عليه فى الإجراءات الجنائية ١٩٩٠ ، ص ٤٤٦.

[٢] الأستاذ/ إبراهيم نافع، كابوس الإرهاب وسقوط الأقنعة، مركز الأهرام للترجمـة والنـشر، ١٩٩٤، ص ٦١.

نظام يكفل تعويض ضحايا الأعمال الإرهابية دون حاجة إلى إثبات وقوع خطأ أو تقصير من جانب الدولة ، لكن التساؤل يثور عن أساس هذا الالتزام الذى نعتبره نوعاً من المسئولية وليس نوعاً من الضمان كما ذهب إلى ذلك البعض؟

يمكن القول أن فكرة "التضامن القومى" "La solidarite nationale" هى أساس مسئولية الدولة عن تعويض الأضرار الناجمة عن الأعمال الإرهابية مسئولية الدولة عن تعويض الأضرار الناجمة عن الأعمال الإرهابية، وفكرة التضامن القومى تعد واحدة من الأفكار التى تمثل مكاناً بارزاً ضمن مجموعة القيم السائدة فى العصر الحديث، بل يمكن القول أنها تمثل موضوعاً متميزاً فى فكرة الحكام بهدف إعطاء المواطنين نوعاً من الثقة والقوة فى الوقت ذاته، بيد أن التضامن القومى ليس هدفا فى حد ذاته بل هى نوع من الشعور الإنسانى.

Sentiment humanitaire

الذى يمثل دستور الأمة والأساس الذى ترتكن إليه الإجراءات التى تتخذ من أجل المصلحة القومية l'interet national فالتضامن هو التعبير عن الأساس الذى تستند إليه المساعدة التى تقدم بواسطة الأمة لمجموعة تواجه صعوبة أو مشقة difficulte ، ففى حالة الأزمة الحادة crise grave يظهر الشعور بالتضامن القومى بمعنى الشعور بالانتماء لذات الجماعة.

"Le sentiment d'appartenance a une meme collectivite"[1]

لكن هل يستطيع القضاء إلزام الدولة بتعويض ضحايا الأعمال الإرهابية على أساس فكرة التضامن القومى؟ لا شك أن الإجابة على التساؤل المطروح ستكون بالنفى رغم الاعتراف بالقيمة القانونية لفكرة التضامن القومى حيث أن

---

(١) الأستاذ/ إبراهيم نافع، كابوس الإرهاب وسقوط الأقنعة، كرمز الأهرام للترجمة والنشر ، ١٩٩٤ ، ص ٦١.

القضاء لا يستطيع أن يقيم مسئولية الدولة على أساس فكرة التضامن القومى دون تدخل تشريعى.

وهكذا فإن فكرة التضامن القومى وإن كانت تصلح من وجهة نظرنا كأساس لمسئولية الدولة عن تعويض الأضرار الناجمة عن الأعمال الإرهابية باعتبار أن ضحايا الإرهاب فئه تحتاج إلى رعاية خاصة إلا أنه فى ظل غياب النصوص التشريعية سوف يكون من الصعب إلزام الدولة بتعويض ضحايا الأعمال الإرهابية لذلك نهيب بالمشرع فى مصر التدخل تشريعياً لمواجهة هذا الأمر خاصة وأن الآثار الناجمة عن الأعمال الإرهابية وما تثيره من تعاطف مع الضحايا الأبرياء لا تحظى بالعناية التى نوليها لمسألة الكشف عن مرتكب العمل الإرهابى ومعاقبته فيجب أن يكون الاهتمام بضحايا الإرهاب على نفس مستوى الاهتمام بعقاب مرتكب العمل الإرهابى.

فالدولة تسأل عن تعويض الأضرار التى لا يوجد ملتزم بالتعويض عنها.... والدولة إذ تتدخل فى هذه الحالات لا تتدخل كموزع للإحسان ولكن كمدين طبيعى للمضرور، فكل ضرر يجب أن يوجد المسئول عنه ، والعبء النهائى للتعويض يجب أن يستقر على عاتق الجماعة بأن تؤمن الدولة رعاياها ضد المخاطر التى لم تستطع أن تدفع عنهم أذاها(١).

ففى العصر الحديث هناك اتجاه نحو اجتماعية المسئولية Socialisation de la responsabilite ، أى أن الهيئة الاجتماعية تسعى بكافة الوسائل إلى تحقيق تعويض مناسب للأضرار التى تلحق بالفرد، دون التقيد بما تمليه المسئولية الفردية من ضرورة قيام الخطأ من ناحية، ودون التقيد بحصر الالتزام

---

(١) د. محمد نصر رفاعى الضرر كأساس للمسئولية فى المجتمع المعاصر، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق – جامعة القاهرة، ١٩٧٨، ص ٥٨١.

بالتعويض فى ذمة المسئول من ناحية أخرى[١]، خاصة إذا وضعنا فى الاعتبار أن الهدف من التعويض ليس معاقبة الجانى بقدر ما هو جبر الضرر الذى لحق بالمضرور[٢].

وكان حرياً بالفقيه أن يجعل أساس التعويض لضحايا الحوادث الإرهابية مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة حيث تعد مسئولية الدولة فى هذه الحالة أحد حالات المسئولية دون خطأ.

---

[١] د. محمد إبراهيم الدسوقى ، المرجع السابق، ص ١٧٠.

[٢] د. فؤاد محمد موسى عبدالكريم رسالة فكرة التضامن القومى وحقوق ضحايا الحوادث الإرهابية ص ٨٣ وما جاء بالمتن هو رأيه حول فكرة التضامن القومى وأنظر د. محمد عبداللطيف المرجع السابق ص ٥١١.

الفصل الثالث
شروط المسئولية على أساس المخاطر والإعفاء منها

إذا كانت مسئولية الإدارة بصفة عامة تتحقق بتوافر أركان رئيسية هى الخطأ والضرر وعلاقة السببية فإن المسئولية على أساس المخاطر تتحقق بتوافر ركنان فقط هما الضرر وعلاقة السببية وقد استقرت أحكام مجلس الدولة الفرنسى وغالبية الفقه على ضرورة توافر شرطى الجسامة والخصوصية فى الضرر كركن أساسى من أركان مسئولية المخاطر فضلاً عن الشروط العامة الواجب توافرها فى الضرر القابل للتعويض وقد تناول أحد الفقهاء[1] وصفى الخصوصية والصفة غير العادية للضرر ملخصاً مذاهب الفقه فى هذا الخصوص.

والخصوصية (Spècailitè) هى إحدى صفتين تطلب قضاء مجلس الدولة الفرنسى توافرهما فى الضرر كركن من أركان مسئولية المخاطر، وتعنى بوجه عام انحصار الضرر الناجم عن النشاط الضار فى فرد أو عدد محدود من الأفراد.

ونتناول فى هذا الفرع أهم النقاط التى تثير هذه الصفة أمر دراستها ، وذلك على النحو التالى:-

أولاً:- صفة الخصوصية بين المسئولية الإدارية بوجه عام ومسئولية المخاطر بوجه خاص.

أثار اشتراط صفة الخصوصية خلافاً فى الفقه حول نطاق هذه الصفة والدور الذى تؤديه فى مجال المسئولية.

---

(١) د. أحمد عبدالنعيم رسالته سالفة البيان ص ٢٣١.

فقد اتجهت غالبية فقه القانون العام على أن هذه الصفة مقصورة على مسئولية المخاطر (دون غيرها).

فقد ذهب Delvolvè إلى تحقق صفة الخصوصية فى ثلاثة مظاهر تتجلى فيها فردية الضرر من زوايا مختلفة بصدد الأنشطة المشروعة للإدارة:-

فمن زاوية مصدر الضرر، وذلك إذا ترتب عن صدور قرار أو لائحة أو عن قانون أضرار خاصة بحالة معينة، كما الحال فى حكم La Fleurette الصادر فى ١٤ يناير سنة ١٩٣٨ بشأن التعويض عن أضرار القوانين على أساس المخاطر.

وشرط الخصوصية يعد من الأمور التى تثير صعوبة نسبية ، ومن ثم فقد ذهب البعض – بحق – إلى أن معيار قياس الخصوصية يجب أن يكون متنوعاً وليس حسابياً (Non mathèmatique).

يتأكد لنا ذلك على المستويين القضائى والفقهى:

فعلى المستوى القضائى، فإن مجلس الدولة رغم حرصه على إظهار مدى ضرورة توافر صفة الخصوصية لانعقاد المسئولية دون خطأ، إلا أنه لم يستقر على معيار ثابت ومحدد فى كافة الأحوال.

أ- فالمتأمل فى قضاء المجلس يدرك أنه فى جانب كبير من أحكامه الصادرة فى مجال هذه المسئولية يميل إلى الأخذ بمعيار كمى فى قياس هذه الصفة، بمعنى أن يعتمد على نسبة عدد المضرورين وإمكانية حصرهم اعتمادا كبيراً فى هذا الشأن، فأحكام المجلس الصادرة فى قضايا (Cames)، (Thouzellier) ، (Lacomte et Daramy) ،(Couitèas) ، (Desroziers) ، (Gavaranie) سالفة الإشارة، تجسد المعيار الكمى بصورة جلية فالمضرور فى هذه الأحكام – وكما سنبين فى موضعه – كان فرداً واحداً أو مجموعة من الأفراد يمكن حصرهم بسهولة.

ب- إلا أن المجلس لم يلتزم بهذا المعيار فى كافة الأحوال، إذ قضى فى جانب من أحكامه بالتعويض رغم أن عدد المضرورين كان غير محدود، ومن ذلك تعويضه عن الأضرار الناجمة عن فعل القوانين، رغم أن المستقر هو اعتبار الأضرار التى تسببها القوانين من قبيل العبء العام، فضلاً عن ضخامة أعداد المضرورين فى بعض الحالات الأخرى.

وأيضاً على المستوى الفقهى، حاول العلامة Delvolvé أن يضع معياراً لقياس صفة الخصوصية لحسم ما قد يثار من صعوبات عملية فى بعض الحالات، وقد فرق فى هذا الصدد بين فرضين:

إذا كان المضرور شخصاً واحداً فلا صعوبة فى ذلك، إذ يتحقق شرط الخصوصية فى هذه الحالة وفقاً للمنطق متى كان المضرور قد تحمل الضرر بصفة منفردة.

حالة تعدد المضرورين ويميز هنا بين حالتين:

إذا تمثل المضرورين فى اشتراكهم فى عدة خصائص أو سمات (جغرافية مثلاً)، وفى هذه الحالة لا مجال للقول بخصوصية الضرر.

إذا تماثل النشاط بين فئة المضرورين فإن الضرر يعتبر خاصاً فى هذه الحالة.

ومن جانب آخر عبر M. Heumann فى تعليقه على أحد الأحكام عن تصوره لمعيار قياس صفة الخصوصية بقوله:

"إن الضرر القابل للتعويض هو ذاك الضرر الذى لا يمس سوى فرد واحد أو مجموعة من الأفراد".

وترتيبا على ما تقدم فإن المحاولات المتقدمة – رغم تقديرنا لها – لا تعدو مجرد لجتهادات شخصية، ومن ثم يمكننا القول بأن قياس صفة

الخصوصية أمر يرتبط كقاعدة عامة بنسبة أو عدد المضرورين ، إلا أن هذا الأمر يستعصى عن وضع معيار كمى ثابت، إذ يخضع لتقدير قاضى الموضوع فى ضوء الظروف والاعتبارات الخاصة بكل منازعة.

والصفة غير العادية للضرر هى الصفة الثانية التى تطلب مجلس الدولة الفرنسى ضرورة توافرها فى الضرر، كشرط لانعقاد مسئولية المخاطر.

ونرى تناول هذا الفرع على النحو التالى:-

أولاً:- مفهوم الصفة غير العادية للضرر وأهميتها فى مجال مسئولية المخاطر

مع اتساع دائرة نشاط الدولة إثر إنتقالها من مرحلة الدولة الحارسة إلى مرحلة الدولة المتدخلة تعاظمت نسبة الأضرار والمخاطر الناجمة عن التطورات الصناعية والاكتشافات العلمية المذهلة.

ورغم الاعتراف الفقهى والقضائى بمسئولية الدولة عن الأضرار الناشئة عن نشاطها غير المشروع، فقد ظلت هناك طائفة من الأضرار بعيدة عن نطاق المسئولية وهى التى تنشأ عن نشاط الإدارة المشروع، وتلك الأخيرة لا تمثل نمطاً واحداً:-

فمنها ما يمكن تحمله وقبوله فى إطار الحدود المألوفة التى يتحملها المواطن عادة كمقابل للحياة فى المجتمع.

ومنها أيضاً ما قد يتجاوز تلك الحدود أى أنها أضرار غير عادية وهذه الطائفة الأخيرة هى المناخ الخصب لتطبيق مسئولية المخاطر، ومن ثم يتطلب الأمر تحديد مفهومها والإشارة إلى أهميتها.

وقد تعددت محاولات فقه القانون العام فى فرنسا ومصر لتحديد مفهوم الصفة غير العادية فى الضرر.فقد قرر العميد Deuz أن الصفة غير العادية فى

الضرر تتحقق متى تجاوزت الأضرار الناجمة عن النشاط الإدارى حدود الأضرار التى يتحملها الأفراد كمقابل لحياتهم فى المجتمع، وهى تمثل لديه الحاجز الذى يحول دون التوسع اللامحدود فى مسئولية المخاطر.

فضرورات الحياة فى المجتمع تفرض على الأفراد بعض الأعباء المتمثلة فى تحمل قدر من الأضرار دون تعويض، فإذا تجاوزت هذه الأضرار – سواء من حيث طبيعتها أو أهميتها – الحد المعقول للتضحيات اللازمة فى المجتمع عد ذلك إخلالاً بمبدأ المساواة أمام الأعباء العامة ووجب تعويض الأفراد المضرورين.

كما ساهم De laubadère بدوره فى إلقاء الضوء على ماهية الصفة غير العادية، حيث اعتمد فى هذا المقام على إبراز أهمية الطابع الإستثنائى لمسئولية المخاطر، فتلك المسئولية – فى تصوره – يتطلب لانعقادها شروط استثنائية من بينها أن يكون الضرر " لا يمكن النظر إليه كعبء يتحمله المواطن عادة".

وقد ذهب P. Amselek فى تحديده لمفهوم الصفة غير العادية للضرر – أو كما يطلق عليها الصفة الاستثنائية – إلى القول بأنها تلك التى يتم تحديدها إما فى ضوء الظروف الملابسة لحدوثه أو فى ضوء الخصائص الذاتية للضرر.

فالضرر غير العادى – لدى Amselek – يعد بصفة دائمة ذلك الضرر الذى يتجاوز بجسامته الحدود التى يجب أن يتحملها المضرور ، أو بتعبير آخر الضرر الذى يتجاوز المضايقات العادية التى يتحملها المضرور إثر مجاورته للمنشأة العامة.

أما Baville، فإنه يعطى لهذه الصفة مفهوماً مركباً، لا يقتصر فحسب على الطبيعة الذاتية للضرر، بل يرتبط أيضاً بطبيعة عمل المضرور، وذلك على التفصيل الذى أوردناه فى موضعه.

كما ساهم فقه القانون العام المصرى بدور فى هذا المجال أيضاً:

فقد اعتبر أستاذنا العميد سليمان الطماوى أن الضرر يعد جسيما، إذا كان لا يمكن اعتباره من مخاطر المجتمع العادية.

ومن جانبنا نرى أن كافة الآراء المتقدمة رغم اختلافها من حيث الإطار الشكلى أو الخارجى لها، فإنها تلتقى حول نقطة أساسية ألا وهى:

ارتباط مفهوم جسامة الضرر بمدى تجاوزه للحدود المألوفة التى يتحملها الفرد عادة كمقابل للحياة فى المجتمع، أو كمقابل للخدمات التى تقدمها له المرافق العامة.

وترتيباً على ما تقدم يمكننا القول بأن الضرر غير العادى هو الذى يفوق فى أهميته – سواء من حيث استمراره أو قيمته المادية – الأضرار التى يتحملها المواطن عادة فى حياته اليومية، الأمر الذى يجعل أمر تركه دون تعويض إجحافاً بالعدالة.

وتحظى الصفة غير العادية لضرر بأهمية قصوى فى مجال مسئولية المخاطر، ويستفاد ذلك من واقع تحليل أحكام مجلس الدولة الفرنسى والتى تؤكد فى مجملها هذا المعنى.

كما عبر جانب من الفقه عن أهمية دور الصفة غير العادية كشرط من شروط الضرر، إذ قرر: "هذه الأهمية تنبع فى الواقع من ثقل الدول الذى تساهم به هذه الصفة فى انعقاد المسئولية – بجانب صفة الخصوصية – رغم انتفاء الخطأ فى جانب الإدارة، فهاتان الصفتان يؤديان إلى حدوث إخلال غير عادى (Un rupture anormal) بمبدأ المساواة بين المواطنين أمام الأعباء العامة، بما يرتباه من تحمل المضرور لعبء غير عادى الأمر الذى يوجب تعويضه[1].

---

(١) د. محمد عبدالنعيم المرجع السابق ص ٢٤٢.

ويفرق أحد الفقهاء داخل حالات المسئولية دون خطأ بين شروط الضرر وذهب إلى:-

إذا كانت المسئولية دون خطأ تتميز من ناحية الفعل المنشئ للمسئولية من حيث كونه لا يشكل خطأ، فإنها تتميز أيضاً من ناحية الأضرار التى تسوغ هذه المسئولية، فليس كل ضرر يكون قابلاً للتعويض عنه؛ وإنما يجب أن يتوافر فيه شرطان. أما الشرط الأول فهو أن يكون الضرر خاصاً، وأما الشرط الثانى فهو أن يكون الضرر غير عادى.

١- يشترط أن يكون الضرر خاصا:

يشترط فى الضرر فى حالات المسئولية دون خطأ أن يكون خاصا. والضرر الخاص هو الذى يتعلق بشخص محدد أو عدد محدود من الأشخاص، أو كما يقول Chapus هو الضرر الذى يصيب عدداً من أعضاء الجماعة، أو كما يقول Paillet على نحو أدق إن الضرر لا يكون خاصاً إلا إذا استطاع أحد الأفراد أن يتمسك بمعاملته خصوصاً على نحو ضار الأمر الذى سبب له تضحيات خاصة.

ففى مجال المسئولية على أساس مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة، يكون الضرر خاصاً، إذا كان الإجراء الذى تسبب فى الإخلال بهذا المبدأ فردياً فأحدث ضرراً لشخص واحد فقط. أو للأشخاص الذين يتناولهم. أما إذا كان الإجراء عاماً، فإنه يمكن أن يحدث ضرراً خاصاً رغم عموميته إذا لم يكن يطبق إلا على عدد محدود من الأفراد.

ولا شبهة فى أن يكون الضرر خاصاً فى حالة رفض تقديم القوة العاملة لتنفيذ الأحكام القضائية، كما هو الأمر فى حكم Coiutèas. كما يتحقق الضرر الخاص فى مجال المسئولية عن القوانين ، إذا كان القانون لا يطبق إلا على مشروع أو عدد محدود من المشروعات، مثلما كان الأمر فى حكم La

Fleurette. ولا شبهة أيضاً فى أن بعض القرارات اللائحية لا تصيب إلا عدداً محدوداً من الأشخاص . من ذلك، على سبيل المثال، الأضرار التى تصيب بعض التجار نتيجة منع المرور كما هو الحال فى حكم Gavarnie .

غير أنه إذا كان مجال تطبيق الإجراء العام واسعاً، فإن الأمر يختلف ، ويصعب القول فى هذا الفرض بأن الضرر يكون خاصاً. واستنادا إلى ذلك، قضى بأن القانون الذى لا يسمح للملاك بالاستعانة بالقوة العامة لطرد المقيمين فى العقارات دون سند قانونى خلال أشهر الشتاء، لا ينشئ ضرراً خاصا. ولم يعترف القضاء فى حالات كثيرة بتوافر الضرر الخاص نتيجة المعاهدات.

وبالمقابل، قضى بتوافر الضرر الخاص فى مجال المسئولية عن المعاهدات إذا تمثل الضرر فى عدم حصول مالك العقار على حقوقه المالية من مستأجر يتمتع بحماية دبلوماسية قررتها المعاهدة التى أبرمتها فرنسا مع منظمة اليونسكو.

وفى مجال المسئولية عن اللوائح ، يبدو القضاء أقل تشدداً ، فإذا تعدد المضرورون ، فإن الضرر يعتبر خاصاً لمن يتعرض مركزه لضرر أكثر من غيره. فإذا أضير عدد من المشروعات بسبب إغلاق ميناء، فإن الضرر يكون خاصاً للمشروع الذى لا يمكنه أن يتزود باحتياجاته إلا عن طريق البحر.

أما فى مجال المسئولية عن الأضرار الدائمة للأشغال العامة، فإن الضرر يعتبر خاصاً إذا أصاب طائفة من الأفراد الذين يجاورون الأشغال أو المنشآت العامة؛ لأنهم وحدهم يتحملون عبئاً خاصاً. وبناء على ذلك ، يكون ضرراً خاصاً الضرر الذى يصيب الملاك الذين تقع عقاراتهم فى دائرة ألف متر حول إحدى منشآت الطاقة النووية، ويتمثل هذا الضرر فى فقد العقار للقيمة السوقية valeur venale . ويعتبر ضرراً خاصاً أيضاً الضرر الذى يحدث لأحد المواطنين بسبب تركيب محطات إرسال emetteurs فى مكان واحد، لأسباب تتعلق بالمصلحة العامة؛ وهذا الضرر يتمثل فى حدوث خلل كهربائى مغناطيسى

للأجهزة الكهربائية المملوكة له مما استحال عليه تماماً أن يستخدمها. وأخيراً يعتبر ضرراً خاصاً الضرر الناشئ لمالك عقار بسبب إقامة ممر للمشاة بالقرب من العقار.

٢- يشترط أن يكون الضرر غير عادى:

إن اشتراط أن يكون الضرر غير عادى أمر يتفق مع المسئولية دون خطأ، ومؤداه أن يقتصر التعويض عن الأضرار التى تجاوز عيوب أو مخاطر الحياة فى المجتمع. ومعنى ذلك أنه حتى يكون هناك إخلال بالأعباء العامة، فإن من يطلب التعويض يجب أن يكون قد تحمل قدراً من المخاطر فى غير صالحة أكثر من الذى تفرضه الحياة العامة فى المجتمع، فهذه الحياة قد تجلب نفعاً للبعض وقد تحدث ضرراً بالبعض الآخر؛ وكما يقول البعض، فنه يجب وضع كل من المنافع والأضرار فى كفتى الميزان، ويجب حتى ترجيح كفة الأضرار أن تكون غير عادية، بمعنى ألا تشكل عبئاً يقع عادة على صاحب الشأن.

والصفة غير العادية للضرر هى شرط من طبيعة كمية، أى أن يبلغ الضرر حداً من الجسامة أو القوة أو الأهمية ampleur.

وتطبيقاً لذلك قضى بأن إنشاء ممر للمنشأة بالقرب من ملكية المدعى لم يحدث له ضرراً غير عادى، إذ لم يحدث انخفاضاً فى القيمة السوقية للعقار؛ كما أن المضايقات الصوتية الناشئة عن ارتياد المشاة للممر لا تجاوز المألوف لأن الممر ليس طريقاً عاماً مفتوحاً للمرور العام للمركبات.

غير أن الارتباط بين الصفة غير العادية وصفة الجسامة ليس حتمياً دائماً، فالضرر قد يكون جسيما، لكنه ليس غير عادى، إذ لم يتجاوز الحد الأدنى للمضار التى يتحملها كل مواطن فى المجتمع. وبناء على ذلك قضى بأنه ولئن كان احتجاز بعض البحارة على سفنهم فى عرض مجرى مائى مدة ثلاثة أسابيع، بسبب إضراب العاملين فى الهويس، يعتبر ضرراً جسيماً، إلا أنه ليس

ضرراً غير عادى فى حالة الإضراب الذى يمكن أن يؤدى إلى هذه المخاطر فى الحياة الاجتماعية.

وقد يشترط القضاء، أحيانا، أن يكون الضرر ليس جسيماً فقط وإنما أن يكون جسيماً بدرجة استثنائية كما هو الحال فى مجال المسئولية عن المخاطر الطبية . ومعنى ذلك أنه يجب أن يكون حجم الأضرار التى يتحملها المريض أكبر من الذى يتحمله المضرور فى الحالات الأخرى للمسئولية دون خطأ.

ويعتبر ضرراً جسيماً وغير عادى أن يترتب على تنفيذ قرار بهدم بعض الأبراج السكنية بوار نشاط الصيدلى الذى يمارس مهنته بالمنطقة؛ وكذلك الأمر بالنسبة لصاحب المطعم الذى توقف نشاطه بسبب تحويل المرور مما أدى إلى عدم ارتياد قائدى هذه الشاحنات للمطعم.

ويرى بعض الفقه أن الضرر حتى ولو كان جسيما فى الحالتين المتقدمتين ، إلا أنه ليس غير عادى، لأن المخاطر التى تحيط بممارسة المهنة أو العمل التجارى، والتوقف عن ممارسة النشاط هو جزء من هذه المخاطر. وهذا النقد قد يبرهن أن التمييز بين الضرر الجسيم والضرر غير العادى أمر لا يخلو من الصعوبات.

وغنى عن البيان، أن اعتبار الضرر خاصاً وغير عادى من المسائل القانونية التى تخضع لرقابة النقض التى يمارسها مجلس الدولة. ويقع على محكمة الموضوع أن تعطى تكييفاً للأضرار المدعى بها، وإلا فإنها ترتكب خطأ فى القانون.

عدم اشتراط أن يكون الضرر خاصاً وغير عادى فى بعض حالات المسئولية دون خطأ:

إذا لم ينص التشريع الذى يقيم مسئولية السلطة العامة دون خطأ على شرطى الخصوصية والصفة غير العادية للضرر، فقد أثير التساؤل عما إذا كان

هذا السكوت يفسر على أن المشرع يميل إلى القواعد العامة في المسئولية دون خطأ أو أن هذا السكوت يعني عدولاً عن هذه القواعد؟

أجاب مجلس الدولة عن هذا السؤال في عام ١٩٩٨ قائلاً: "إذا كان الضرر يدخل في مجال قانون يناير ١٩٨٣، بشأن مسئولية السلطة العامة عن التجمع والتجمهر ، فإنه ليس ضرورياً أن يكون له خصائص الضرر الخاص وغير العادي؛ نظراً لأن نصوص القانون لا تشترط ولا تفترض هذا الشرط.

وهذا الرأي يحدد ما يتميز به التنظيم التشريعي للمسئولية دون خطأ بالمقارنة بالنظام القضائي لهذه المسئولية.

وإذا كان المشرع يستطيع أن يخرج عن النظام القضائي للمسئولية دون خطأ، فهل يمكن أن يخرج القضاء على هذا النظام؟

يذهب الرأي الراجح في الفقه الفرنسي أنه لا مجال لإعمال شرطي الخصوصية والصفة غير العادية للضرر في حالة واحدة هي حالة الإضرار الناشئة للمعاونين للإدارة. ويستند هذا الرأي إلى أنه لا يوجد حكم قضائي رفض الدعوى استنادا إلى عدم توافر شرط الخصوصية أو شرط الجسامة؛ فالضرر في هذه الحالة أياً ما كان يكون قابلاً للتعويض. غير أن محكمة النقض تشترط لقيام مسئولية الدولة عن الأضرار الناشئة للمعاونين للسلطة القضائية أن تكون هذه الأضرار خاصة وغير عادية ومن جسامة معينة[١].

ثانياً- علاقة السببية بين فعل الإدارة والضرر

ولا تتحقق مسئولية الإدارة في حالة المسئولية على أساس المخاطر إلا إذا وجدت علاقة السببية بين الفعل الصادر من الإدارة وبين الضرر الذي لحق المضرور.

---

[١] د. محمد عبداللطيف المرجع السابق ص ٤٢٢.

ويلاحظ أن شرط السببية بين فعل الإدارة والضرر يجب أن يكون موجوداً في كل حالات المسئولية المدنية والإدارية. (سواء المسئولية على أساس الخطأ أو على أساس المخاطر).

غير أن أهم ما يميز المسئولية الإدارية على أساس المخاطر أن الإدارة لا تتحلل من التزامها بالتعويض إلا في حالتين هما: خطأ المضرور أو القوة القاهرة. أما الحادث الفجائي فلا يعفي الإدارة من التزامها بالتعويض في حالة المخاطر، رغم أن الحادث الفجائي والقوة القاهرة يستويان في استبعاد الحكم بالمسئولية في حالة وجود الخطأ.

ومن زاوية نطاق الآثار لمترتبة على الفعل الضار، إذا اقتصرت هذه الآثار على شخص محدد كما في حكم Gavarnie آنف الإشارة.

ومن زاوية هدف الإجراء الإداري المرتب للضرر، إذا ما استهدف شخص بعينه مثل ما ورد بحكم Werquin الصادر في ١٥ فبراير سنة ١٩٦١ بشأن الضرر الذي لحق شخص إثر طرده من شقته وتركه بلا مأوى.

وفي ضوء تحليله لأحكام مجلس الدولة الفرنسي ذهب Laubadère إلى أن صفة الخصوصية لا تتعلق إلا بالمسئولية دون خطأ، إذ يستفاد من تلك الأحكام ارتباط هذه الصفة بحالات الجسامة (La gravitè) أو بالصفة غير العادية في ركن الضرر.

وعلى صعيد آخر نجد أن Baville يتطلب لانعقاد المسئولية دون خطأ تحقق مساساً غير عادي بمبدأ المساواة أمام الأعباء العامة، ولا يتحقق هذا الإخلال الذي يمثل أساساً مشتركاً لكافة حالات تلك المسئولية، إلا بتوافر صفتي الخصوصية والجسامة.

بينما ذهبت قلة معارضة من بينها Morange إلى ضرورة توافر هذه الصفة في كافة صور المسئولية الإدارية سواء أكانت تستند إلى الخطأ أو إلى

فكرة المخاطر، ففى تقديره أن صفة الخصوصية تعد خاصية عامة لا فرق بصددها بين أنماط المسئولية.

وأخيراً ذهب رأى فى فقه القانون العام المصرى إلى وضع تكييف قانونى جديد لصفة الخصوصية، إذ نظر إليها على اعتبار أنها أقرب لمانع المسئولية أو سبباً للإعفاء منها من مجرد كونها صفة أو شرط من شروط الضرر. ومن هذا المنطق يذهب هذا الرأى إلى أنه لا مجال للنظر لهذا الشرط إلا بعد تحقق الضرر بالفعل، فالضرر يقع ويتم تمييزه بصفات أخرى، أما هذا الشرط فينظر إليه بعد وقوع الضرر.

ونحن نؤيد ما جرى عليه غالبية الفقه فى هذا الصدد، فالخطأ يفترض معه توافر هذه الصفة ومن ثم تنعقد المسئولية استنادا إليه دون حاجة لتطلب هذا الشرط أو تلك الصفة اكتفاءً بالشروط العامة آنفة الذكر.

أما فى مجال مسئولية المخاطر والتى تعتمد بصفة أساسية على ركن الضرر، فمن المنطقى أن يشترط قضاء المجلس توافر صفة الخصوصية لتجنب التوسع فى هذه المسئولية.

كما تبدو أهمية هذه الصفة بصدد مسئولية المخاطر لأنها تؤدى – بجانب صفة الجسامة – إلى تحقق إخلال غير عادى بمبدأ المساواة بين الأفراد أمام الأعباء العامة ومن ثم تنعقد مسئولية الإدارة عن هذا الإخلال دون خطأ من جانبها[١].

غير أن أهم ما يميز المسئولية الإدارية على أساس المخاطر أن الإدارة لا تتحلل من التزامها بالتعويض إلا فى حالتين هما: خطأ المضرور أو القوة القاهرة. أما الحادث الفجائى فلا يعفى الإدارة من التزامها بالتعويض فى حالة

---

(١) د. محمد أنس جعفر التعويض فى المسئولية الإدارية ص ٢٢٣.

المخاطر، رغم أن الحادث الفجائى والقوة القاهرة يستويان فى استبعاد الحكم بالمسئولية فى حالة المسئولية المدنية، أو المسئولية الإدارية على أساس الخطأ. فالمادة ١٦٣ من القانون المدنى تنص على أنه إذا أثبت الشخص أن الضرر قد نشأ عن سبب أجنبىَ لا يد له فيه، كحادث فجائى أو قوة قاهرة أو خطأ المضرور أو خطأ من الغير، كان غير ملزم بتعويض هذا الضرر. ما لم يوجد نص أو اتفاق بغير ذلك.

ونعرض فيما يلى لخطأ المضرور والقوة القاهرة كسببين لإعفاء الإدارة من التزامها بالتعويض حيث تنقطع علاقة السببية بين الضرر وفعل الإدارة.

١- خطأ المضرور

إذا ثبت وقوع خطأ من جانب من أصابه ضرر، وكان هذا الخطأ هو الذى ساهم كلياً أو جزئياً فى حدوث الضرر، فإن هذا الخطأ يكون سبباً لإعفاء الإدارة من المسئولية بنسبة مساهمته فى هذا الضرر.

ويقصد بالخطأ هنا ، الخطأ الصادر من المضرور شخصياً، أو من التابعين له بشرط أن يحتج بهذا الخطأ فى مواجهة المتبوع.

وتطبيقاً لذلك:

- إذا اصطدم سائق إحدى السيارات بخطأ منه بأحد الأعمدة الكهربائية الموجودة بالطريق العام، فسقط العامود على السيارة وحطمها وصرع سائقها، فإن الإدارة لا تكون مسئولة بالتعويض.

- الضرر الذى يصيب أحد الأطفال من حادث يدعى وقوعه بفعل السلطة العامة إذا كان قد وقع نتيجة خطأ الوالدين فى إهمال مراقبة أولادهم لا يرتب التعويض لوجود خطأ فى جانب المتبوع.

- صعود شخص إلى أحد الزوارق المنقلة بالركاب أثناء إحدى الفياضانات لا يترتب عليه تعويض لوجود خطأ من جانب الشخص.

ويقع عبء إثبات خطأ المضرور على عاتق الإدارة التى حدث منها الضرر والتى تطالب بالتعويض. فإذا ثبت أن خطأ المتضرر هو السبب الوحيد للضرر، فتعفى الإدارة كلية من المسئولية وإذا ثبت أن خطأ المتضرر ساهم جزئياً فى إحداث الضرر ، فإن الإدارة تعفى من المسئولية فى حدود تلك المساهمة.

القوة القاهرة:

القوة القاهرة هى التى تنشأ عن سبب أجنبى لا يد للمضرور فيه يمكن توقعه، ويتعذر دفعه أو تفادى آثاره.

وليس للقوة القاهرة مفهوم ثابت، بل لها مفهوم نسبى يتطور بتطور الحياة وبتطور العلم، وظهور المخترعات الجديدة التى توجد من الوسائل ما يمكن من درء بعض الحالات التى كان لا يمكن درؤها فى الماضى. ومن ثم فإن تقدير القاضى لوجود قوة قاهرة أم لا أمر يجب أن يكون فى ضوء الإمكانات اللازمة للتصدى لمثل هذه الحالات.

ويتشدد القضاء الإدارى كثيراً فى تقديره للقوة القاهرة ولهذا لم يعتبر مجلس الدولة الفرنسى الهواء العاصف بسرعة كبيرة تصل إل مائة كيلو متر فى الساعة قوة قاهرة . أو الفيضان الذى حدث نظير له من قبل بينما اعتبر الإعصار الذى على درجة من الخطورة غير المألوفة وأيضاً الأمطار التى أدت إلى سيول هائلة بلغ ارتفاعها أربعين سنتيمتر خلال ساعين قوة قاهرة.

فإذا وجدت القوة القاهرة انعدمت علاقة السببية، ولا تتحقق مسئولية الإدارة لأن مسئولية الإدارة على أساس المخاطر ترجع إلى أن الضرر الذى يصيب الأفراد، يرجع إلى نشاط إدارى معروف للمرفق العام، أو مترتب على

شيء محدد تملكه الإدارة. لذا يلزم وجود علاقة بين النشاط الإداري أو الشيء المملوك للإدارة وبين الضرر الذي يصيب الأفراد. فإذا اتضح أن الضرر ناشئ عن أمر خارجي عن نشاط الإدارة أو ما تمتلكه، فإن ذلك يعد قوة قاهرة تحول دون مسئولية الإدارة بشرط أن لا تكون الإدارة متوقعة له ، ويستحيل عليها دفعه أو تفادي نتائجه[١].

ومن أهم المجالات الحديثة لتطبيق نظرية المسئولية على أساس المخاطر نطاق المرافق الطبية العامة نظراً لصعوبة إثبات خطأ الطبيب المعالج في أغلب الأحيان نتيجة وجود مسائل فنية دقيقة يصعب الفصل فيها فضلاً عن اعتبارات المجاملة بين الأطباء لزملائهم في حالة اتهام أحدهم بالتقصير فإقرار نظام المسئولية دون خطأ على المرفق الطبي العام يكتسب بعدا إنسانياً بأعلاء قيمة الفرد وتأكيد حماية القانون لجسده وضمان سلامته خاصة في بعض الحالات الدقيقة كنقل الدم ونقل الأعضاء[٢].

وعلى الرغم من توافر شروط الضرر ، إلا أن المضرور قد لا يكون له الحق في التعويض، وذلك في حالة إذا كان موجوداً في مركز لا يحميه القانون؛ بمعنى أنه من غير المبرر أن يحصل المضرور على تعويض نظراً لأن مركزه يستبعد بنفسه الحق في التعويض.

ويستبعد مركز المضرور الحق في التعويض في حالات ثلاث: أن يكون مركز المضرور غير مشروع؛ أو أن يكون هذا المركز عارضاً، أو أن يقبل المضرور بالمخاطر التي تحيط بمركزه.

---

[١] د. محمد أنس جعفر – المرجع السابق ص ١٠٥، وأنظر رسالة د. محمد أحمد عبدالنعيم – مسئولية الإدارة على أساس المخاطر ص ٢٥٥ وما بعدها.

[٢] أنظر رسالة د. حمدي على عمر – جامعة الزقازيق – المسئولية دون خطأ للمرافق الطبية العامة – سنة ١٩٥٥ – دار النهضة العربية.

عدم مشروعية مركز المضرور:

يشير القضاء بوجه خاص إلى فكرة مشروعية مركز المضرور ، إذا كانت غير متوافرة فى الحالة المعروضة أمامه. ومؤدى هذه الفكرة أن القضاء يرفض التعويض إذا كان الفعل الضار قد أصاب المضرور فى مركز غير مشروع. وهذا المركز إما أن يكون مخالفاً للقانون أو مخالفاً للنظام العام والآداب.

فقد يكون مركز المضرور مخالفاً للقانون؛ وعلى ذلك لا يستحق تعويضاً رغم ثبوت الخطأ والضرر:

- الأفراد الذين يقومون بإنشاء مبانى على أرض منافع عامة دون ترخيص من السلطة الإدارية، الأمر الذى يعتبر تعدياً على هذه الأموال؛ وإذا كانت الإدارة قد أخطأت فى بداية الأمر بعدم اتخاذ إجراءات إزالة التعدى وقامت بتحصيل الضرائب العقارية منهم؛ إلا أنهم لا يستحقون تعويضاً عن إزالتها لسبب إقامة مشروع الطريق الدائرى حول القاهرة الكبرى؛ فالقاعدة أنه لا يستفيد أحد من خطئه[1].

- الشركة التى تحتكر الانتفاع بجزء من ميناء لسفن النزهة port de plaisence ، ثم يصدر قرار من المحافظ يعدل من لائحة ضبط، ويكون من شأنه إنهاء هذا الاحتكار الذى كانت الشركة تستفيد منه بطريقة غير مشروعة؛ ومن ثم فإن الضرر الناشئ لها يكون راجعاً إلى موقف عرضت الشركة نفسها له ولا يخولها الحق فى التعويض.

---

[1] ج. ع. ، ١٦ مايو ٢٠٠١، ملف رقم ١١٤/١/٧. أنظر أيضاً فى نفس المعنى: م.إ.ع. ، ٢٧ يناير ١٩٩٠ ، الطعن رقم ٢٠٠٥ لسنة ٣٢ ق.

- شركة الأدوية التى طلبت موافقة من الوزارة المختصة لإنتاج دواء لم تجر بصدده أى أبحاث أو تجارب، وثبت أنه خطر بشكل مأساوى، ليس لها الحق فى التعويض، رغم الأخطاء التى ارتكبتها الجهات الإدارية المختصة بالإشراف والرقابة، حتى ولو كانت هذه الأخطاء جسيمة.

- القائمون باستغلال ملهى الذين لم يلتزموا بتطبيق اللوائح التى تضمن أمن الجمهور، مما ترتب على إهمالهم نشوب حريق راح ضحيته عدد كبير من رواد الملهى؛ على الرغم من الأخطاء الجسيمة التى ارتكبتها الجهات الإدارية المختصة بالإشراف والرقابة.

- الأجنبى الذى يتم التحفظ عليه إدارياً استنادا إلى قرار غير مشروع بإبعاده، نظراً لأنه يقيم دون سند قانونى منذ مدة طويلة، فليس له أن يطالب بالتعويض عن هذا الإجراء، إذ لا يمكنه قانوناً الإدعاء بأنه يجهل مركزه غير المشروع.

وبالمخالفة لشرط مشروعية مركز المضرور، أصدرت محكمة القضاء الإدارى حكماً بتعويض طالبة عن إلغاء قيدها بدبلوم تمهيدى للماجستير، على الرغم من أن المؤهل الذى حصلت عليه المدعية لا يؤهلها للتسجيل بالدبلوم التمهيدى نظراً لعدم معادلته بقرار من المجلس الأعلى للجامعات[1]. كما قضت أيضاً بتعويض طالبة عن إلغاء إلحاقها بطريق الخطأ بكلية الحقوق نظراً لعدم

---

[1] م.ق.إ. (المنصورة)، ٣ مارس ٢٠٠٢ الدعوى رقم ٦١٣ لسنة ١٧ ق . ومن الملفت للنظر أن المحكمة قضت بالتعويض عن تفويت الفرصة للانتظام فى الدراسة؛ والحصول على الدرجة العلمية وإذا كان القرار قد فوت على المدعية فرصة الانتظام فى الدراسة وهو ضرر محقق؛ إلا أن عدم الحصول على الدرجة العلمية ليس إلا ضرراً محتملاً غير جائز التعويض عنه؛ بل إن المحكمة اعتبرت تفويتاً للفرصة أن القرار قد تسبب فى عدم قيد المدعية فى درجة علمية أخرى، على الرغم من استحالة هذا القيد لأن المؤهل الذى حصلت عليه لم يصدر قرار بمعادلته!.

حصولها على مجموع الدرجات التى يؤهلها لهذا الالتحاق[1]؛ وهذا الضرر الذى أصاب الطالبة كان متوقعاً كما أشار الحكم نفسه!.

وقد يكون مركز المضرور مخالفاً للنظام العام والآداب وأسس النظام الإجتماعى. وعلى ذلك، كان مجلس الدولة الفرنسى يرفض الاعتراف بالحق فى التعويض للأشخاص الذين يعيشون سوياً فى علاقة غير مشروعة، وذلك عن الأضرار الناشئة عن وفاة أحدهم ، استنادا إلى وجودهم فى مركز لا يحميه القانون. وكان القضاء يستند فى هذا الرفض إلى أن المعيشة المشتركة بين الرجل والمرأة خارج الزواج تتعارض بشكل صارخ من القواعد الإيجابية لتنظيم الحياة الزوجية كما وردت فى القانون المدنى. غير أن قضاء مجلس الدولة قد عدل عن هذا الاتجاه فيما بعد، بعد أن عدلت عنه أيضاً محكمة النقض، ونزولاً على ما طرأ على المجتمع الفرنسى من تطور فى الأخلاق والتشريع.

المركز العارض أو غير المستقر

إن المركز العارض أو غير المستقر الذى يوجد فيه المضرور يعد سبباً لرفض التعويض. ويكون مركز المضرور عارضاً إذا كان مستفيداً من انتفاع خاص للمال العام؛ أو كان مستفيداً من تسامح إدارى.

فإذا كان المضرور مستفيداً من انتفاع خاص للمال العام؛ فإن القضاء يأخذ فى الاعتبار الطبيعة المؤقتة لمركز المدعى. وبناء على ذلك، فإن عدم تجديد الترخيص ، أو إلغائه فى أى وقت لاعتبارات الصالح العام، لا يجيز للمنتفع أن يطالب بالتعويض.

ويمكن أن نشير إلى تطبيق خاص فى القانون المصرى يتعلق بمركز الشخص الذى تخضع أمواله للحراسة ويتولى إدارتها المدعى العام الإشتراكى،

---

[1] م.ق.إ. (المنصورة)، ١٨ أبريل ١٩٩٨ ، الدعوى رقم ٢٥٧٧ لسنة ١٨ ق.

فهذه الأموال قد تعود على مالكها وفى نهاية الحراسة أو قد تصادر لمصلحة الشعب؛ ومن ثم ليس لمالك هذه الأموال أن يطالب بالتعويض عن الأضرار لمصلحة الشعب؛ وبالتالى ليس لمالك هذه الأموال أن يطالب بالتعويض عن الأضرار الناشئة عن سوء إدارتها، قبل انقضاء الحراسة على هذه الأموال دعوتها إلى مالكها، فالضرر يصيب المالك فى مركز غير مستقر[1].

وإذ كان المضرور مستفيداً من تسامح إدارى فإن مركزه يكون عارضاً. فإذا قامت الإدارة بإلغاء هذا التسامح، فلا يحق له المطالبة بالتعويض . وبناء على ذلك قضى بعدم أحقية زوجين فى التعويض بسبب قيام الإدارة بوضع عوائق فى ممر كانا يستخدمانه فى الوصول إلى منبت الفطر المملوك لها. كما قضى أيضاً بأنه إذا قامت الإدارة بالتصريح لإحدى الموظفات بأن تمارس عملاً آخر إلى جانب عملها، بصفة استثنائية، فإنه يجوز للإدارة أن تعود عن هذا القرار دون أحقية الموظفة فى التعويض.

قبول المضرور للمخاطر:-

يستبعد القضاء التعويض عن الأضرار المتوقعة، التى يقبل شخص مخاطر التعرض لها وهو على علم بها. ويعرض مجلس الدولة الفرنسى هذه الفكرة قائلاً: " إن الضرر الناشئ عن مركز قبل المضرور به عن علم ، لا يخوله حقاً فى التعويض".

وتطبيقاً لهذه القاعدة، لا يستحق تعويضاً على الرغم من توافر الضرر:

- الأشخاص الذين ينتقلون للإقامة فى عقار، أو للقيام بنشاط ، ليس لهم المطالبة بالتعويض عن أضرار المنشآت العامة القائمة من قبل مثل الطرق السريعة أو محطات التطهير. ومن ذلك، ما قضت به المحكمة الإدارية العليا من أنه ليس لمن يقوم بممارسة تربية الحمام بالقرب من أحد المطارات، أن يطالب بالتعويض عن قرار إغلاق عيون أبراج الحمام، من أجل تمكين القوات الجوية

---

[1] ن.م.، ٧ فبراير ١٩٩٣، الطعن رقم ٣٥٥٦ لسنة ٦١ ق ، المجموعة ص ٥١٥.

من ممارسة نشاطها، وذلك لأن الضرر الذى أصابه يرجع إلى عدم صلاحية المكان الذى اختاره لممارسة نشاطه[١].

- التاجر الذى يقيم ملهى فى قبو Cave فى باطن الأرض، يكون قد أخذ فى الاعتبار أن صلابة المحل تتوقف على استقرار التربة المحيطة به، وكذلك أيضاً احتمال خطر النشاط لأسباب تتعلق بالأمن العام، ولا يمكنه أن يجهل أيضاً المخاطر التى يتضمنها إنشاء محل يستقبل الجمهور فى مثل هذا الموقع، وبالتالى لا يستحق تعويضاً عن الأضرار الخاصة وغير العادية الناشئة عن إغلاق المنشأة.

- الشركة التى تبرم عقداً لتصدير السلاح لإحدى الدول، ثم تتبين استحالة تنفيذ هذا العقد؛ لعدم حصولها مسبقاً على التصريح الإدارى اللازم؛ ليس لها أن تطالب بالتعويض، لأنه لا يمكنها أن تجهل المخاطر التى يتضمنها إبرام العقد.

فإذا لم يكون المدعى علاماً بالمخاطر ولا يتوافر له حد أدنى من التوقع بها، فإنه يستحق تعويضا. وعلى ذلك، قضى بأحقية صيدلى فى التعويض عن الأضرار الناشئة عن هدم عشرة أبراج سكنية تمثل الجزء الأكبر من عملائه؛ لأنه لم يكن ممكناً بالنسبة له أن يتوقع هذه المخاطر فى بداية نشاطه[٢].

---

(١) م.أ.ع. ، ٣١ أكتوبر ١٩٨٧ ، الطعن رقم ١٥١٣ والطعن رقم ١٥٢٥ لسنة ٢٨ ق، المجموعة، السنة ٣٣ ، ج ١ ، ص ٧٢، ومن الملاحظ أن المحكمة أرجعت رفض التعويض على عدم توافر علاقة السببية بين قرار المحافظ والأضرار.

(٢) د. محمد عبداللطيف المرجع السابق ص ٤٣٠ وما بعدها.

الفصل الرابع
اتجاهات القضاء والفقه
فى خصوص نظرية المخاطر فى مصر

لم تطبق أغلب محاكم القضاء العادى بصفة عامة نظرية المخاطر دون نص تشريعى واستقر هذا الاتجاه قبل إنشاء محلس الدولة وبعده - حيث أيدت محكمة النقض منذ بواكير أحكامها الاتجاه القضائى المرافق للأخذ بنظرية المخاطر.

إلا أن هذا الاتجاه الغالب لم يمنع وجود بعض الأحكام القضائية القديمة التى رأى بعض الفقهاء أنها تأخذ بفكر المخاطر وذهب هذا الرأى[1] فى تحليله لهذه الأحكام

على الرغم من معارضة القضاء المصرى سواء القضاء العادى أو القضاء الإدارى لنظرية المخاطر ومواقفه المتشددة من قبولها أساساً لمسئولية الدولة.

فإن هذا القضاء أمام بعض حالات الضرر لم يجد من بد إلا التسليم بهذه النظرية وإقرار التعويض على أساسها دون التمسك بنظرية الخطأ أو اشتراط النص الخاص لتطبيق المخاطر.

ويتجلى هذا الموقف المؤيد لنظرية المخاطر فى اتجاهات القضاء المصرى الآتية:

ذهبت محكمة اللبان الجزئية بحكمها الصادر فى ١٩٢٤/٢/٢١ إلى تقرير المسئولية عن الأضرار الناتجة عن مخاطر العمل قبل أن يتقرر ذلك بقانون التعويض عن إصابات العامل.

---

[1] د. رفاعى عثمان على إسماعيل رسالته مسئولية الدولة على أساس المخاطر ص ٢١٤.

إذ قالت "أن صاحب العمل مسئول عن الحوادث والمخاطر التى ستهدف لها الصانع بسبب أدائه عمله ولا يعفى من المسئولية إلا إذا أثبت أن العامل إنما أصيب بسبب تقصيره أو إهماله وأساس هذه المسئولية هو عقد العمل بين الصانع وصاحب العمل ولذلك فإن عبء الإثبات يقع أولاً على صاحب العمل فعليه أن يثبت أنه قام بما تفرضه عليه طبيعة العقد من اتخاذ ما يلزم لسلامة العامل وحياته من الخطر وأن يثبت أن الحادث إنما وقع بتقصير العامل أو بتعمده[١].

وفى ذات الاتجاه قررت محكمة الاستئناف المصرية بحكمها الصادر فى ١٩٢٩/١٠/٢٨ "يستحق العامل تعويضاً عن الإصابة التى تلحقه فى أثناء تأدية وظيفته ولم تكن ناشئة عن إهماله بل هى من عوارض أخطار العمل المنوط به[٢].

كما ذهبت فى حكمها الصادر فى ١٩٣١/١٢/٧ قائلة "وإن كان للمصانع وآلاتها الميكانيكية من مخاطر ترجع لضخامتها ودقة تركيبها بما تتضاءل معه قوة العامل ومداركه. الأمر الذى يترتب عليه أن يصبح مالك الآلات وله غنمها وعليه غرمها مسئولاً عن أضرارها بسبب خطئه أو بسب فعله وإن مناط ذلك كله ألا يكون قد وقع خطأ من العامل كان سبباً فى إصابته[٣].

وقررت محكمة مصر الابتدائية بحكمها الصادر فى ١٩٣٦/١/٧ أن صاحب العمل مسئولاً عن الحوادث والمخاطر التى يستهدف لها العامل بسبب أداء عمله ولا يعفى من المسئولية إلا إذا أثبت أن العامل أنما أضير بسبب تقصيره أو إهماله[٤].

---

[١] المحاماة – السنة الرابعة، ص ٦٦٨، رقم ٥٠٤

[٢] المحاماة – السنة العاشرة – ص ١٥٤ رقم ٧٥.

[٣] المحاماة – السنة الثانية عشرة، ص ٧٦٠.

[٤] المحاماة – السنة التاسعة عشرة، ص ٣٩٠.

وذهبت محكمة الاستئناف في مصر بالحكم الصادر في ٣ من ديسمبر سنة ١٩٣٣ إلى رفض الأخذ بقواعد القانون المدنى وتقرير المسئولية على أساس الخطأ صراحة حيث قالت "أن المادة ١٥١ من القانون المدنى لا تنطبق على هذه الحالة. لأن هذه المادة جرت على نظرية الخطأ ووجوب توافره وهو ما تأبى العدالة والرحمة السير على مقتضاه في هذه الحالة الخاصة لأن العامل في الحقيقة جزء حيوى من آلات ومشتملات المصلحة وما يلحقه من ضرر تتحمله المصلحة أو صاحب العمل كما هى الحال في إصلاح ما يحل بالآلات من الهلاك وما يحدث من المشتملات من الحريق[1].

وما من شك في أن هذه الأحكام تكشف عن تأييد القضاء المصرى للمسئولية التى تقوم على مجرد توافر ركنى الضرر وعلاقة السببية وتستند إلى نظرية المخاطر في مجال تعويض الأضرار التى تحدث بسبب مخاطر العمل أو المهنة.

إذ ذهبت إلى القول بمسئولية صاحب العمل عن إصابة العامل بسبب مخاطر العمل حتى أن يثبت انتفاء علاقة السببية بين الضرر الذى حدث للعامل ومخاطر العمل يتدخل خطأ المصاب على أساس أن مصدر هذه المسئولية عن عقد العمل بين العامل وصاحب العمل، وكذلك دعت إلى الأخذ بمبادئ العدالة وعدم التمسك ببعض قواعد القانون المدنى التى تقرر المسئولية على أساس الخطأ في بعض الحالات الخاصة على النحو الذى قرره حكم محكمة الاستئناف الصادر في ١٩٣٣/١٢/٣.

وفي هذا تسليم واضح بنظرية المخاطر[2] وعلى هذا الأساس فإن القضاء المصرى لم يختلف عن القضاء الإدارى الفرنسى نحو السعى إلى تعويض

---

[1] المحاماة – السنة الرابعة عشرة، ص ١٩٥، رقم ٢٥٨.

[2] د. وحيد فكرى رأفت ، رقابة التضمين، المرجع السابق، ص ٥٠٢.

الأضرار التى تحدث لبعض العمال من مخاطر العمل أو المهنة قبل أن يتدخل المشرع بالنص القانوني دون أن يكون هناك خطأ. وإن كان يلتمس العذر للقضاء المصرى فى موقفه المتشدد حيث التمسك بتطبيق قواعد القانون المدنى التى لا تسمح من وجهة نظر هذا القضاء إلا بالمسئولية التقصيرية التى تقوم على أساس الخطأ.

ولم يكن تأييد هذا القضاء لنظرية المخاطر قاصراً على هذه الصورة من أنشطة الدولة الخطرة إذ أن محكمة الاستئناف المختلط ذهبت بالحكم الصادر فى ١٩١٠/٥/٧ إلى القول "بأنه إذا كان من الصحيح اعتبار الحكومة مسئولة عن النتائج الضارة الناشئة عن عمل من الأشغال العمومية ولو لم يكن هناك خطأ ما إذا أضرت هذه الأشغال العامة بالملاك المطلين على الشارع العام بما يعتبر بمثابة نزع ملكية مؤقت فإن العدالة تقضى فى هذه الحالة بعمل مقاصة بين الأضرار الحالة والمؤقتة والتى أحدثها الأشغال العمومية وبين ما يعد فى المستقبل من المنفعة على عقارات الملاك المطلين على الأملاك العامة بسبب هذه الأعمال.

وقررت أنه "يجب على الحكومة أن تدفع تعويضاً للمالكين المطلين على الشوارع إذا قامت بأعمال تتعلق بالمنفعة العامة وترتب عليها أضعاف متتالية المنازل أو سد فتحها أو تغيير مسالكها[١] كما ذهبت محكمة الاستئناف الأهلية بالحكم الصادر فى ١٩٤٠/١٠/١٧ إلى القول "أن الأصل فى المسئولية المدنية أنها تقوم على ركنين الخطأ والضرر وأن الخطأ لا يتكون إلا من فعل يقع مخالفاً للقوانين واللوائح أو يقع بسبب الإهمال أو عدم الانتباه غير أنه عندما بدأ العهد الذى كثر فيه استعمال الآلات البخارية فى المنشآت الصناعية العمرانية وصار ما ينبعث منها من دوى يصم الآذان ودخان يفسد الجو وكان سبباً فى حرمان الجيران من الانتفاع بمساكنهم على الوجه المقصود من بناءها تغير

---

[١] المرجع السابق، د. عبدالسلام ذهنى، ص ٢٩٣.

الموقف واتجه الرأى إلى أن الجار ملزم بتعويض جاره عما يصيبه من الضرر ولو لم يخالف فى عمله نصاً من نصوص القانون واللوائح وذلك متى كان مقدار الضرر فاحشاً ومتجاوزاً الحد المألوف بين الجيران.

فإذا أنشأت الحكومة محطة من محطات المجارى على قطعة أرض من أملاكها أقلقت إدارتها راحة السكان فى حى مخصص للسكن كان لهؤلاء الحق فى الرجوع على الحكومة بالتعويض عما أصابهم وأصاب أملاكهم من أضرار[1].

وهذا يستفاد منه فى نظرنا تأييد الأخذ بالمخاطر لتعويض الأضرار التى تحدث مع الأشغال العمومية ومخاطر الجوار غير العادية.

وهو عين ما قرره القضاء الإدارى الفرنسى عندما أخذ بفكرة مخاطر الجوار غير العادية وقرر أن التعويض لابد منه كلما أصاب العقار نقص فى قيمته[2] حالة القيام بأشغال عامة وأنشطة خطرة تهدد الأفراد والسكان المجاورين لها بالضرر الجسيم وغير العادى.

وهو يتفق وما ذهبت إليه الدائرة المدنية والتجارية بمحكمة النقض فى الطعن رقم ٧ لسنة ٣٧ ق . بجلسة ١٩٧١/٦/١٧ من قول جاء فيه نصت المادة التاسعة من القانون رقم ٥٢٩ لسنة ١٩٥٥ على أنه "إذا ظهر فى منطقة ما مرض جديد لم يعرض له علاج ناجح وكانت الإصابة به مصدر خطر يهدد النباتات جاز لوزير الزراعة أن يأمر باتخاذ أى إجراء يكفل منع انتشار هذا المرض بما فى ذلك تقليع النباتات المصابة أو إعدامها بواسطة عمال الوزارة وعلى نفقتها وفى هذه الحالة تدفع الوزارة تعويضاً لمالك النباتات حسب قيمتها عند التنفيذ.

---

(١) المحاماة، السنة الواحدة والعشرون، ص ٨٩١.

(٢) د. عبد السلام ذهنى، المرجع السابق ، ص ٢٩٣.

ولما كانت حالة التعويض عن التلف الحاصل للأشجار من إجراء عملية التدخين مختلفة عن حالة التعويض عن تقليع النباتات أو إعدامها ولم يضع المشرع نظاماً خاصاً بتقدير التعويض عنها فإنه تظل خاضعة للقواعد العامة التى تجعل الاختصاص بتقدير التعويض معقوداً للمحاكم[١].

إذ أن الواضح من هذا القول أن محكمة النقض لم تتحدث عن رفض التعويض عن الأضرار التى تحدث للأشجار نتيجة إجراء عملية التدخين وإنما اقتصرت على بيان اختصاصها بتقدير التعويض فى هذه الحالة رغم عدم تدخل المشرع بالنص الخاص الذى يقرر نظام تقدير التعويض على النحو المتبع عند تقليع النباتات المصابة أو إعدامها.

وعليه فإنه متى انعقد هذا الاختصاص وتقرر تحديد مقدار التعويض الواجب لجبر الضرر لمالك الأشجار التى أصابتها عملية التدخين لحماية جميع الأشجار الأخرى البعيدة عن الإصابة بالأمراض والآفات الضارة بالنباتات أو تحقق جبر الضرر الواقع بالأشجار المجاورة للأشجار المصابة من عملية التدخين فإن التسليم بهذا الأمر اقتناع من جانب هذه المحكمة بتطبيق نظرية المخاطر عن مخاطر الجوار غير العادية للأشجار المصابة وعملية التدخين التى تتم كأسلوب لعلاج هذه الإصابة.

وعن حوادث النقل ذهبت محكمة النقض إلى القول "أن عقد الأشخاص يلقى على عاتق الناقل التزاما بضمان سلامة الراكب بمعنى أن يكون ملزماً بأن يوصله إلى الجهة المتفق عليها سليماً وهذا الالتزام هو التزام يتحقق غاية فإذا أصيب الراكب فإنه يكفى أن يثبت أنه أصيب أثناء تنفيذ عقد النقل ويعتبر هذا منه إثباتاً لعدم قيام الناقل بالتزامه فتقوم مسئولية الناقل عن هذا الضرر بغير حاجة على إثبات وقوع خطأ من جانب الناقل ولا ترتفع هذه المسئولية إلا إذا

---

[١] مجلة إدارة قضايا الحكومة، العدد الأول، السنة السادسة عشر، يناير ومارس، سنة ١٩٧٢، ص ١٧٢.

ثبت هو أن الحادث نشأ عن قوة قاهرة أو عن خطأ من الراكب بالمضرور أو خطأ من الغير، ويشترط في خطأ الغير الذى يعفى الناقل من المسئولية إعفاء كاملاً ألا يكون في مقدور الناقل توقيه أو تفاديه وأن يكون هذا الخطأ وحده هو سبب الضرر[١].

وهذا قول إن كان لا يصرح بالمخاطر أساساً للمسئولية عن حوادث النقل إلا أنه ينطوى على تقرير توافر هذه المسئولية من حيث أركانها المتمثلة فى مجرد توافر الضرر وعلاقة السببية حيث أن الحكم المشار إليه اعتبر هذه المسئولية متحققة لمجرد إصابة الراكب وعدم وصوله سليما حتى أن يثبت الناقل انتفاء علاقة السببية بين الضرر وقيامه بالنقل للراكب بتدخل سبب أجنبى لا علاقة له بالنشاط الضار الذى يقوم به سواء كان هذا السبب قوة قاهرة أو خطأ المصاب.

وقد يقال أن هذا الحكم يقرر مسئولية الناقل على أساس من الخطأ المفترض حيث يعتبر المسئولية قائمة لمجرد الضرر الذى يعتبر وقوعه قرينة على إخلال الناقل بالتزامه بضمان سلامة الراكب الذى يفرضه عليه العقد.

وهذا قول سليم من وجهة نظر أنصار نظرية الخطأ المفترض ولكن مع التسليم بأن فكرة الخطأ المفترض بأنها فكرة وهمية وأن الأخذ بها هو فى الواقع أخذ بالمسئولية على أساس المخاطر فإن محكمة النقض تكون مع هذا الحكم قد أقرت المسئولية على أساس المخاطر عن الأضرار التى تحدث ن عملية النقل.

والأخذ بالمسئولية على أساس المخاطر فى هذا المجال هو الأقدر على تقديم سبب حقيقى للمسئولية عن الأضرار التى تحدث مع حوادث النقل عند انتفاء الخطأ الثابت عندما يأخذ فى الاعتبار بما يهذب إليه المعارضون لفكرة الخطأ المفترض وخطورة وسائل النقل وتسييرها بطريقة آلية وميكانيكية خطرة

---

[١] مجموعة أحكام محكمة النقض السنة ١٧ ، ص ١٩٩.

غالباً ما يحدث منها الضرر سواء كان للراكب أو الغير مهما كانت الاحتياطات التى اتخذت لضمان السلامة ومنع وقوع الضرر.

كما أن الالتزام بالتفسير الذى يقر المسئولية عن حوادث النقل على أساس الخطأ المفترض الناتج عن مجرد إخلال الناقل لالتزامه بضمان سلامة الراكب الذى يفرضه العقد لمجرد حدوث الضرر سوف يكون معه الناقل بمنأى عن المسئولية عن الأضرار التى تحدث لغير الركاب وذلك على عكس لو قررنا المسئولية على أساس المخاطر حيث يكون الضمان واقع على الناقل فى جميع حالات الضرر سواء كان المصاب من الركاب أو من الغير لأنها نوع من المسئولية لا يتوقف تقريرها على إخلال مفترض بأحد الالتزامات التى يقرها النقل.

ويتبين أيضاً تأييد القضاء فى مصر للمخاطر فى بعض من أعمال الدولة التى تنأى من أى رقابة قضائية وتسمى بأعمال السيادة.

حيث أعلنت محكمة الاستئناف المختلطة هذا الموقف بحكمها الصادر فى قضية جيدولفى[١] وذلك عندما ذهبت فى أسباب هذا الحكم إلى القول "وحيث أنه مما لا نزاع فيه أن الأعمال التى أجرتها الحكومة ضد المدعى جيدولفى حصلت فى وقت كان السودان فيه محكوماً بطريقة استثنائية لوقوع حوادث حربية به.

. حيث أن تلقاء هذه الحوادث يكون من واجبات السلطة المحلية وحقوقها اتخاذ الإجراءات التى تراها صالحة لنجاح أعمالها الحربية التى هى من المنفعة العامة.

---

[١] حاصل وقائع هذه القضية تتلخص فى أن المدعو جيدولفى رفع دعواه لتعويض ما أصابه من ضرر نتيجة توقف مزاولة نشاطه فى التجارة بالسودان عندما سحبت الحكومة منه رخصة الإقامة والطواف بالسودان للقيام بأعمال حربية بالسودان بعد أن أصبح من ملحقات مصر، المرجع السابق، د. عبدالسلام ذهنى ص ٢٩٦، ٢٩٧، وقد صدر الحكم فى ١٩٠١/١/٣١.

وحيث أنه لا يتمكن واحد من تقدير هذه الإجراءات ودرس ظروفها غير السلطة العامة التى أمرت باتخاذها وهى لا تتعدى طبعاً حدود المنفعة العامة ولا يجوز للأفراد أو المحاكم نقدها أو المناقشة فيها إلا أنه يجوز أصلاً للأفراد إزاء هذه الأضرار التى لحقتهم من جراء تنفيذها مطالبة الحكومة بالتعويض طبقاً لمبدأ العدالة غير ملاحظ فى الطلب اتهام الحكومة بالتعسف فى إجراء أعمالها أو نسبة الخطأ إليها.

وذلك لأنه إذا كان من المقرر أنه لا يجوز للأفراد مطالبة الحكومة بتعويضات عما لحقهم من أضرار الحروب لأن الحروب ملحقة بحوادث القضاء والقدر فإنهم مع ذلك يكونون فى حل من المطالبة بالتعويض إذا نشأت الأضرار مباشرة من الاحتياطات الحربية التى اتخذتها السلطة على مهل وعلى رغبة منها بعد أن فكرت فيها وأمرت بإنفاذها وهى عالمة بنتائجها المحتملة.

وهذه الحالة تشبه تماماً الحالة الخاصة بنزع ملكية شخص من أجل المنفعة العامة ومن هنا يتحتم التعويض.

وحيث أن المدعى "جيدولفى" يؤكد أنه لحقه ضرر كبير عندما كلف بهجر البلد الذى كان يتاجر فيه.

لذا يلزم اعتبار هذا الضرر خاصاً بالمنفعة العامة ويجب عدلاً أن لا يتحمل وحده هذا الضرر دون الحكم له بالتعويض.

ولذلك يجب الحكم بتأييد الحكم المستأنف فيما يتعلق بالاختصاص وتكليف المدعى بتعيين أنواع الضرر الذى أصابه.

والواضح لنا من هذه الحيثيات وأسباب هذا الحكم أن القضاء المختلط فى مصر لا يمنع مساءلة الدولة عن أعمالها ذات السيادة عندما يحدث منها ضرر لبعض الأفراد على أساس غير الخطأ. إذ أنه يرى فى هذه الحالة أن العدالة تقضى بأنه يجب أن لا يتحمل المضرور وحده عبء تحقيق المنفعة العامة بل

يجب أن يتحمل المجموع الضرر أخذاً بنظرية مساواة الأفراد أمام التكاليف العامة[١].

وحينئذ نكون أمام حالة من تطبيقات المسئولية على أساس المخاطر باعتبار أن فكرة المساواة أمام تحمل الأعباء العامة لا يكون لها من دور فى نظام المسئولية الإدارية إلا كنتيجة لقيام هذه المسئولية وإصلاح الضرر وأن المخاطر تؤدى على هذه النتيجة عندما يكون قد تحقق إصلاح الضرر الذى تعذر معالجته مع انتفاء الخطأ.

وهذا يتفق وما يقرره من الفقه المصرى بالقول أن من مسوغات المخاطر الإدارية من وجهة القانون العام وأصوله وأحكامه أنه مادام الضرر الذى وقع بالفرد إنما وقع لأجل المجموع والمصلحة العامة وأن الفرد عضو فى هذا المجموع فإنه يجب أن يتحمل المجموع الضرر باعتبار أن هذا الضرر فى هذه الحالة لا يخرج عن كونه تكليفاً عاماً بمثابة ضريبة عامة لا يجوز قانوناً ودستوراً أن يتحمل به الشخص المضار وحده بل يجب أن يتحمله المجموع وأن يدفع من الخزانة العامة[٢].

وحينئذ نكون أمام حالة من تطبيقات المسئولية على أساس المخاطر باعتبار أن فكرة المساواة أمام تحمل الأعباء العامة لا يكون لها من دور فى نظام المسئولية الإدارية إلا كنتيجة لقيام هذه المسئولية وإصلاح الضرر وأن المخاطر تؤدى إلى هذه النتيجة عندما يكون قد تحقق إصلاح الضرر الذى تعذر معالجته مع انتفاء الخطأ.

وهذا يتفق وما يقرره من الفقه المصرى بالقول أن من مسوغات المخاطر الإدارية من وجهة القانون العام وأصوله وأحكامه أنه ما دام الضرر الذى وقع

---

[١] د. عبدالسلام ذهنى ،المرجع السابق، ص ٢٩٧.

[٢] د. عبدالسلام ذهنى ، المرجع السابق، ص ٢٩٧.

بالفرد إنما وقع لأجل المجموع والمصلحة العامة وأن الفرد عضو فى هذا المجموع فإنه يجب أن يتحمل المجموع الضرر باعتبار أن هذا الضرر فى هذه الحالة لا يخرج عن كونه تكليفاً عاماً بمثابة ضريبة عامة لا يجوز قانوناً ودستوراً أن يتحمل به الشخص المضار وحده بل يجب أن يتحمله المجموع وأن يدفع من الخزانة العامة[١].

وهذا معناه أن المخاطر هى أساس المسئولية عند انتفاء الخطأ وأن المساواة أمام تحمل الأعباء العامة هى من مسوغات قبول هذا النوع من المسئولية.

وعليه يجب أن يكون هذا هو مفهوم حكم محكمة القضاء المختلط السابق فى تقدير مسئولية الدولة عن أعمال السيادة الذى لا يؤيد إلا نظرية المخاطر أساساً لهذه المسئولية.

ويؤكد القضاء المختلط فى مصر هذا الموقف المؤيد للمخاطر والتعويض عن أعمال السيادة عندما ذهبت محكمة الاستئناف المختلطة بحكمها الصادر فى ١٩٢٧/٥/١١ بمناسبة طلب شركة الملاحة البريطانية الحكومة المصرية بتعويض الأضرار التى أصابتها نتيجة منع إحدى البواخر التابعة لها من نقل ذخائر وأسلحة للمتحاربين إلى تقرير حق الأفراد فى التعويض عن أعمال السيادة إلى القول "إذا كانت أعمال السيادة تخرج كقاعدة عامة من اختصاص المحاكم إلا أن ذلك ليس معناه أنها ممنوعة فى جميع الأحوال من تقرير حق الأفراد فى الحصول على تعويض عادل حتى عن أعمال السيادة نفسها[٢].

إذ فى ذلك إعلان واضح عن موقف مسئولية الدولة عن الأضرار التى تترتب على ما يسمى بأعمال السيادة وتأكيد من جانب القضاء المختلط على أن

---

[١] د. عبدالسلام ذهنى، المرجع السابق ص ٢٩٩.

[٢] مجلة التشريع والقضاء المختلط، سنة ١٩٢٦ ، ١٩٢٧ ص ٤٣٦.

موقفه المؤيد لقبول المخاطر عن تعويض الأضرار التى تحدث نتيجة هذه الأعمال لم يكن مجرد صدفة لمواجهة حالة فردية بل هو مبدأ وقاعدة عامة.

ولم يكن القضاء الأهلى المصرى بعيداً عن هذا التطور الذى أحدثه القضاء المختلط فى قواعد المسئولية وإنما ذهبت محكمة استئناف مصر الأهلية فى حكمها الصادر فى ١٩٢٩/١/١٤ إلى القول "بضرورة معالجة نظرية المسئولية التقصيرية والدأب على تهذيبها كلما دعا إلى ذلك التطور الإجتماعى حتى يتاح للتشريع المصرى تغييرها بخير منها[١].

الأمر الذى معه يمكن القول بأن القضاء الأهلى المصرى لا يرفض الأخذ بنظرية المخاطر طالما فى ذلك معالجة للقصور الذى حدث مع التمسك بنظرية الخطأ فى ظل التطور الإجتماعى والصناعى الذى حدث فى أنشطة الدولة[٢].

إلا أن الاتجاه المستقر لمحكمة النقض يرفض صراحة الأخذ بنظرية المخاطر دون نص تشريعى.

ففى حكم لها يتعلق بدعوى تعويض لصاحب أحد العقارات التى أتلفت وأصابها ضرر نتيجة رشح المياه من إحدى الترع التى قامت الحكومة بحفرها، أوضحت المحكمة أن المحكمة لم تخطئ فى نفى المسئولية التقصيرية عن الحكومة لعدم وقوع خطأ أو إهمال منها. لأن المسئولية التقصيرية لا تترتب إلا عن خطأ، والحكومة فى هذا كبقية الأفراد. وانتهت المحكمة إلى تأييد رفض إقامة المسئولية لثبوت وقوع الضرر وعلاقة السببية فقط لأنها تستلزم ضرورة وجود خطأ[٣].

---

[١] المرجع السابق، د. عبدالسلام ذهنى، ص ٢٩٥.

[٢] د. رفاعى عثمان – المرجع السابق ص ٣٢٠.

[٣] نقض ٢-٦-١٩٣٨ مجلة المحاماة السنة ١٨ ص ١٢٦.

وفي حكم آخر رفضت المحكمة صراحة تطبيق المسئولية على أساس المخاطر، واعتبرت الأخذ بها مخالف للقانون رغم أن أحدى محاكم الاستئناف كانت قد أخذت بها. فقد أوضحت محكمة النقض إلى أن ترتيب مسئولية الحكومة على أساس نظرية المخاطر التي لا تقصير فيها يكون قد أنشأ نوعاً من المسئولية لم يقره الشارع، ولم يرده. وانتهت إلى أن حكم الاستئناف بذلك يكون قد خالف القانون ويتعين نقضه[١].

وحيث صدر القانون المدني الجديد كان مجلس الدولة المصري قد أنشئ، وقد تضمن هذا القانون القاعدة العامة التي تقيم المسئولية بصفة عامة على أساس الخطأ. فنصت المادة ١٦٣ منه على أن كل خطأ سبب ضرراً للغير يلزم من ارتكبه بالتعويض.

وقد ورد بالمذكرة الإيضاحية للقانون أن المشرع قنع بتطبيق المسئولية على أساس الخطأ المفروض في نطاق الأحكام الخاصة بالمسئولية عن عمل الغير والمسئولية الناتجة عن الأشياء. أما المسئولية على أساس تبعة المخاطر

---

[١] نقض ١٩٤٤/١١/١٥ المجموعة الرسمية السنة ٣٥ ص ٥٩٢ وتتلخص وقائع القضية في أنه بينما كان أحد عمال مصلحة السكة الحديد يؤدي عمله في فصل بعض العربات عن القطار انكسر النبوت الذي كان يستعمله لهذا الغرض، مما أدى إلى سقوطه تحت العربات ووفاته قضاء وقدراً تاركاً زوجة وأولاداً قصر. ولقد أرادت زوجته أن تحصل على تعويض من المصلحة نتيجة الوفاة، بالرغم من أنه لم يثبت خطأ في جانبها.

وقد أقرت محكمة أول درجة ومحكمة الاستئناف وجهة نظر الزوجة وحكمت بالتعويض، وقد بررت محكمة الاستئناف حكماً تبريراً مقنعاً ومنطقياً إلى حد كبير. فقد أوضحت أن المادة ١٥١ من القانون المدني لا تنطبق على هذه الحالة الخاصة، لأن هذه المادة تتكلم عن الخطأ ووجوب توافره. وهو ما تأبى العدالة والرحمة السير على مقتضاه في هذه الحالة الخاصة. لأن العامل في الحقيقة جزء حيوي من آلات ومشتملات المصلحة، وما يلحقه من ضرر تتحمل المصلحة أو صاحب العمل كما هو الحال في إصلاح ما يحل بالآلات من الهلاك وما يحدث للمشتملات من الحريق.

إلا أن محكمة النقض لم تقبل – للأسف الشديد – وجهة النظر المنطقية والمتطورة، استنادا للتمسك بحرفية النصوص ورفضت الحكم بالتعويض.

المستحدثة فلا توجد بشأنها سوى تشريعات خاصة تناولت تنظيم مسائل بلغت من النضوج ما يؤهلها لهذا الضرب من التنظيم[١].

ولكننا نرى أن المسئولية التى تقوم على الخطأ المفترض والتى أشارت إليها المذكرة الإيضاحية تقترب إلى حد ما بالمسئولية على أساس المخاطر. وهذا ما يتضح من عرض النصوص الخاصة بهذا النوع من المسئولية [٢].

---

[١] جدير بالذكر أنه قد بذلت محاولات للأخذ بمسئولية المخاطر فى القانون المدنى. ولكن هذه المحاولات لم تنجح. راجع الأعمال التحضيرية للقانون المدنى الجزء الثانى ص ٣٥٥، ص ٣٦٢: ٣٦٨.

[٢] سبق أن تعرضنا بالتفصيل لهذه النصوص فى مقدمة الكتاب.

مبحث خاص
اتجاه مجلس الدولة

تطور قضاء مجلس الدولة في هذا الخصوص حيث كانت بعض أحكام محكمة القضاء الإدارى والمحكمة الإدارية العليا تؤيد هذه الفكرة سواء بطريق مباشر أو غير مباشر إلا أن الإحكام الحديثة للمحكمة الإدارية العليا رفضت بصفة عامة الأخذ بفكرة المسئولية على أساس المخاطر وفى تحليله لاتجاهات القضاء الإدارى ذهب أحد الفقهاء(١) إلى:

يعد الحكم الصادر عن محكمة القضاء الإدارى فى ٢٨ أبريل سنة ١٩٤٩ من أقدم الأحكام التى أخذت بمسئولية المخاطر.

وتتلخص وقائع هذا الحكم فى صدور مرسوم فى ٢٧ أغسطس سنة ١٩٣٩ بإحالة المدعى – الذى كان يشغل وظيفة مديراً للقسم الجنائى بوزارة الداخلية – إلى المعاش دون سبب ظاهر ، ورغم عدم بلوغه السن القانونية للإحالة للمعاش، وقد التمس المذكور عدة مرات إعادته للخدمة لم تجد إحداها قبولاً لدى جهة الإدارة.

الأمر الذى أضطره إلى رفع هذه الدعوى على وزارتى الداخلية والمالية طالباً الحكم بالتعويض عما لحقه من أضرار مادية وأدبية بسبب هذا القرار، وقد ورد حكم المحكمة فى هذه الدعوى على النحو الآتى:

"... أنه لا يشترط لقبول طلبات التعويض المترتبة على هذه القرارات أن يقوم الدليل القاطع على أن الإدارة قد انحرفت عن جادة المصلحة العامة فى إصدارها بل يكتفى لقبول هذه الطلبات أن يتضح من أوراق الدعوى توافر أحد أمرين: الأول أن تكون هذه القرارات قد صدرت بغير مسوغ ودون أن يأتى الموظف المفصول عملاً يستوجب إبعاده عن الوظيفة التى يشغلها، والثانى أن تكون القرارات قد صدرت فى وقت غير لائق....".

---

(١) د. محمد أحمد عبدالمنعم – رسالته حول مسئولية الإدارة على أساس المخاطر ص ٥١٤.
وأنظر تحليل د. رأفت فودة لاتجاهات القضاء الإدارى فى مؤلفه سالف البيان ص ٢١٢.

واستطردت المحكمة تقول: "وحيث إن السبب فى هذا الاختلاف يرجع إلى اعتبارات ترجع للمصلحة العامة وبقواعد العدالة، وذلك لأنه وإن كانت المصلحة العامة وأحكام القانون المعمول به تقضى – ضماناً لسير المرافق العامة بانتظام وإضطراد – بحق الحكومة ممثلة فى مجلس الوزراء فى فصل من ترى فصله من الموظفين وعلى الأخص من يشغل منهم وظيفة ذات سلطة عليا وذلك إذا تعذر العمل معه أو إذا ارتأت الحكومة أنه غير محل لثقتها أو لغير ذلك من الأسباب التى تتصل بالصالح العام بغير حاجة إلى بيان الأسباب...".

" إلا أن قواعد العدالة توجب هى الأخرى تضمين الموظف المفصول عن الأضرار التى لحقته بسبب قرار الفصل أو الإحالة للمعاش حتى لو تعذر عليه إثبات عيب إساءة استعمال السلطة، إذا استبان من وقائع الدعوى أن هذا القرار قد صدر بطريقة تعسفية وبغير مبرر شرعى أو قانونى أو فى وقت غير لائق".

وقد انتهت المحكمة إلى القول بأنه: "..... ومن حيث أنه يستبين من استعراض الوقائع على الوجه المبين آنفاً أنه وإن كانت عناصر الدوسيه لا تكفى لإثبات عيب إساءة استعمال السلطة فى القرار المطعون فيه، إلا أنها تقطع بأن المدعى فصل من الخدمة بدون مبرر... ومن ثم فيحق له المطالبة بتعويض الأضرار التى لحقته بسبب قرار إحالته للمعاش....[١]

وقد استقر قضاء المحكمة على هذا الاتجاه فى جانب من أحكامها اللاحقة[٢].

---

[١] صدر هذا الحكم فى القضية رقم ٣١٢ لسنة ٢ قضائية، منشور بمجموعة مجلس الدولة لأحكام القضاء الإدارى ، السنة الثالثة، سنة ١٩٥١، ص ٦٥٧ وما بعدها.

[٢]ونذكر من بين هذه الأحكام والتى صدرت جميعها فى موضوعات متشابهة:

- الحكم الصادر فى ١٥ يونيه سنة ١٩٥٠ فى القضية ٢١ لسنة ٤ قضائية، منشور بمجموعة المجلس ، السنة الرابعة، سنة ١٩٥١، ص ٩٠٤ وما بعدها.

الحكم الصادر فى ١١ مايو سنة ١٩٥٠[١]:

تتلخص وقائع هذه القضية فى اتخاذ الإدارة بعض التدابير العاجلة سنة ١٩٤٦ لتقوية جسور النيل فى مواجهة ارتفاع منسوب الفيضان حتى لا تطغى مياهه فتغرق المدن والقرى المجاورة.

وأثناء اتخاذ هذه الإجراءات الوقائية قامت وزارة الأشغال بندب لجنة فنية للإشراف على منطقة .... وفى ضوء ذلك قام أحد المهندسين – المنوط بهم الإشراف على هذه اللجنة – بإصدار أمر إدارى بقطع الجسور التى تفصل مجرى النيل العادى عن جسره حتى يتشرب الجسر بالمياه ويقوى على تحمل ضغط الفيضان، الأمر الذى أدى إلى إغراق بعض الأراضى المزروعة وإتلاف المحاصيل التى كانت موجودة بها.

وقد ترتب على هذا القرار إلحاق أضرار بالغة بملاك تلك الأراضى، وإزاء ذلك لجأ هؤلاء الملاك إلى القضاء الإدارى مختصمين وزارة الأشغال

وقد جاء بهذا الحكم: ".... إن الدولة اذا رغبت أن تضحى بالموظف العمومى القابل للعزل بإحالته للمعاش قبل بلوغه السن المقرر للتقاعد استعمالاً لحقها فى حدود القانون والصالح العام... فإنه ينبغى عليها أن تتحمل فى ذات الوقت مخاطر هذا التصرف فقعرض الموظف تعويضاً معقولاً ذا ما تبين أنه فصل فى وقت غير لائق أو بطريقة تعسفية أو بغير مبرر شرعى لما فى ذلك من تطبيق صحيح لقواعد المسئولية فى الفقه الإدارى وتغليب لقواعد العدالة وتوفير الضمانات للدولة وموظفيها...".

- الحكم الصادر فى ٩ نوفمبر سنة ١٩٥٠ فى القضية رقم ٥٠٣ لسنة ٣ ق ، منشور بمجموعة السنة الخامسة، ص ٧١ وما بعدها.
- الحكم الصادر فى ٥ فبراير سنة ١٩٥٦ فى القضية رقم ٦٦٧ لسنة ٧ ق ، منشور بمجموعة المجلس، السنة العاشرة، ص ٨٩.

[١] صدر هذا الحكم فى القضية رقم ٢٠ لسنة ١ ق ، منشور بمجموعة أحكام القضاء الإدارى السنة الأولى، ص ٧٣٧ وما بعدها.

ومطالبين بتعويض عادل يرجع أساسه إلى خطأ فى القرار الصادر بقطع الجسور وما ترتب عليه من أضرار.

وقد انتهت المحكمة فى حكمها إلى ما يلى:- "... ومن حيث أن المدعية ذهبت أخيراً إلى الاستناد، تأييداً لحقها فى التعويض إلى المبدأ القائل بوجوب تحمل الدولة مخاطر نشاطها الإدارى، ولو لم يقع خطأ وهو استناد فى غير محله، لأن مناط تطبيق المبدأ المتقدم حسبما استقر عليه الفقه وأحكام مجلس الدولة فى فرنسا توافر ثلاث أمور هى أن يكون الضرر مادياً وخاصاً واستثنائيا وهذا الأمر غير متوافر فى حالة هذه الدعوى لأن الضرر لا يكون استثنائياً إلا إذا جاوز المضار العادية وكان دائماً. أما ما أصاب المدعية من طغيان المياه عليها فهو من الأضرار العادية الوقتية التى يتوقعها أصحاب هذه الأطيان من سنة لأخرى بحكم وقوعها فى مجرى النهر، ولا يلبث ماؤه فيها طويلاً ثم ينكشف عنها...".

وقد تراجعت محكمة القضاء الإدارى عن اتجاهها سالف البيان منذ حكمها الصادر فى ١٩٥٦/٤/٤ القضية رقم ٣٥٩٦ لسنة ٧ ق وإلى حكمها الصادر فى الدعوى رقم ٨٧٥ لسنة ١ ق دائرة بور سعيد جلسة ١٩٩٣/٦/٥ وأطرد قضائها على عدم الاعتداد بالمسئولية على أساس المخاطر.

وفى خصوص اتجاه المحكمة الإدارية العليا ذهبت إلى أنه أخذت بنظرية المخاطر فى حكم نادر لها فى مجال الأضرار الناجمة عن تعطيل قرار إدارى لحكم قضائى.

وتتلخص وقائع هذا الحكم فى قيام ممثلى أحد المدارس التابعة لوزارة المعارف – كما كان يطلق على وزارة التربية والتعليم آنذاك- باستئجار مبنى بمدينة القاهرة من أحد الأفراد لاستخدامه كمدرسة طبقاً لشروط العقد المتفق عليها، والتى تضمنت فيما بينها شرط هام بمقتضاه يحظر على المستأجر إجراء تعديلات أو تغييرات بالعين لا بإذن كتابى من المالكين.

وإذ قام السكرتير المسئول بالمدرس بإجراء تعديلات وتوسعات مخالفة لشروط العقد... الأمر الذى أثار حفيظة الملاك ولجوئهم إلى جهة القضاء العادى (محكمة مصر الابتدائية)، حيث أصدرت حكمها بإلزام المدعى بإخلاء ما يشغله بالعين المؤجرة وملحقاتها مع إلزامه بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة.

وإزاء هذه التطورات وحرصاً من وزارة المعارف على ما قد يترتب من آثار خطيرة قد تؤثر على مستقبل التلاميذ وتشريدهم أصدر الوزير المختص قراراً بالاستيلاء على المبنى، وقد بررت الإدارة قرارها بالخشية من أن يترتب على تنفيذ حكم الإخلاء تشريد هؤلاء التلاميذ وتعطيل مرفق التعليم بما لا يتفق مع المصلحة العامة بأية حال... فأريد القرار تفادى هذه النتائج الخطيرة، فيكون القرار قد صدر لضرورة ملحة اقتضاها الصالح العام.

وفى ضوء ذلك طعن المحكوم لصالحهم أمام مجلس الدولة بطلب إلغاء قرار الاستيلاء لصدوره بدافع الرغبة فى تمكين المستأجرين للتخلص من الحكم القضائى الصادر بالإخلاء، ولأنه مخالف للقانون فى عدم احترام الأحكام وإعانة المستأجر على الإفلات من تنفيذها.

وقد قررت المحكمة الإدارية العليا فى هذا الحكم ما يلى:-

".... ولئن كان لا يجوز للقرار الإدارى أن يعطل تنفيذ حكم قضائى إلا إذا كان مخالفاً للقانون، إلا أنه إذا كان يترتب على تنفيذه فوراً إخلال خطير بالصالح العام يتعذر تداركه كحوادث فتنة أو تعطل سير مرفق عام فيرجع حينئذ الصالح العام على الصالح لا فردى ولكن بمراعاة أن تقدر الضرورة بقدرها، وأن يعوض صاحب الشأن إذا كان لذلك وجه..."[١].

---

[١] صدر هذا الحكم بتاريخ ١٠ يناير سنة ١٩٥٩ فى القضية رقم ٧٢٤ لسنة ٣ ق، منشور بمجموعة المبادئ التى أقرتها المحكمة – السنة الرابعة، ص ٥٣٣. وأنظر تحليلاً لعدد من الفقهاء لهذا الحكم منهم: د. محمد أنس جعفر – المرجع السابق، د. أنور رسلان – مسئولية الدولة عن أعمالها غير التعاقدية ص ٢٧٥، ود. سليمان الطماوى – قضاء التعويض ص ٤٣٧.

وفـى حكـم حـديث نـسبياً أخـذت المحكمـة الإداريـة العليـا أيـضاً بفكـرة المسئولية على أساس المخاطر تتلخص وقائع الدعوى فى صدور حكم من جهة القضاء العـادى فـى الـدعوى رقـم ١٩٦٠/٥٥٢٧ بفسخ عقد البيـع المبـرم بـين الطاعنين وطرف آخر (المدعى عليه فى هذه الدعوى) بشأن أطيان زراعيـة... وقد تأيد الحكم استئنافياً وجاء فى حيثياته انه يفيد تسليم الأطيان موضـوع العقد، وصـدر قـرار المحكمـة فـى ١٩٦٧/٩/٢٠ بإضـافة التـسليم لمنطـوق الحكـم بحـسبان أن القـضاء بالفسخ والتسليم يتـضمن بالـضرورة انتـزاع الأطيـان مـن واضـع اليد عليهـا، وبذلك صـار الحكم واجب النفاذ... إلا أن الـصادر لـصالحهم الحكم لـم يتمكنـوا مـن تنفيذه لامتنـاع جهـة الإدارة عـن تقـديم المعاونـة الكافيـة باستعمال القـوة الجبريـة مبـررة ذلك باعتبـارات تتعلـق بالمحافظـة علـى النظـام العام.... إذا قدرت الإدارة أن تنفيذ الحكم سينتج عنـه آثـار خطيرة من شـأنها أن تهـدد اعتبـارات النظـام العـام والـسلام الإجتمـاعى وذلـك علـى اعتبـار وجـود احتمالات مؤكدة بحدوث مقاومة عاتية من جانب واضعى اليد... ورغم ذلك فقد نجحت الإدارة فـى تنفيذ الحكم جزئيـاً.... إلا أن المحكـوم لـصالحهم لجـأوا إلـى محكمة القضاء الإدارى مطالبين بتعويضهم عما لحقهم من أضرار مادية وأدبية لعدم التنفيذ الكامل للحكم.

وقد استجابت المحكمة إلى طلباتهم وقضت لهم بتعويض قدره ثلاثون ألف جنيه، وعلى هذا النحو طعنوا فى الحكم على اعتبار عدم ملائمة التعويض لحجم الضرر، كما طعنت الإدارة بإلغاء الحكم لعدم الاختصاص.

وقد انتهت المحكمـة الإداريـة العليـا فـى حكمهـا بـصدد هـذين الطعنـين إلـى رفضهما موضوعاً، وقد جاء فى حيثيات حكمها ما يلى:-

".... ومن ثم فإنـه رغـم الامتنـاع العمـدى بـدون مبـرر عـن تنفيذ الأحكـام القضائية وإن كان يتضمن عدواناً على الدستور والقانون... ويعد جريمـة جنائيـة بالنسبة لمرتكبيها من الموظفين العموميين المختصين فإن ثبوت عدم المبادرة إلى

تنفيذ الأحكام التى يترتب على تنفيذها تحقيق مصلحة خاصة لأصحاب حق ملكية عقار أو منقول أو ما يماثلها مع الخلل والاضطراب فى الأمن العام مما يهدد السلام الإجتماعى والاستقرار العام على مستوى منطقة معينة أو على مستوى الدولة أيضاً حسب ذلك بالضرورة حتماً من صدام بين الجماهير ورجال الأمن... لا يعتبر خطأ من جهة الإدارة يبرر التزامها بالتعويض عما يحيق بأصحاب الحقوق الفردية من أضرار خاصة كما هو الشأن فى الخطأ العادى الذى يقوم عليه التزام المخطئ بالتعويض وفقاً لقواعد المسئولية المدنية... وإنما هو تصرف تفرضه الضرورة المتعلقة بحسن سير وانتظام المرافق العامة أو استقرار الأمن العام لفترة تطول أو تقصر بحسب الأوضاع الواقعية التى تفرضها مصالح المجتمع وأمنه واستقراره واستمرار الخدمات العامة اللازمة لحياة المواطنين بدون تضحيات بالأرواح و بالممتلكات.......

.... ونتيجة لذلك يلزم المجتمع بناء على التضامن الإجتماعى الذى يقوم عليه طبقاً للمادة (٧) من الدستور بتعويض من يصيبه الضرر من هذا الإجراء الضرورى الذى تفرضه الظروف لصالح جميع المواطنين ويتعين على الخزانة العامة للدولة الوفاء بهذا التعويض لمن تحمل من المواطنين عبء الضرر الخاص مادياً أو أدبياً لوقياتهم من ضرر عام يتعين توقيه للصالح العام والخير العام للشعب....".

(الطعنان رقما ١٧٧١ لسنة ٣٤ ق ، ١٧٦٧ لسنة ٣٤ ق جلسة ١٩٩٢/١١/٢٢، طعناً على الحكم الصادر من محكمة القضاء الإدارى دائرة العقود والتعويضات فى الدعوى رقم ٤٦٥ لسنة ٤٠ ق).

وفيما عدا هذين الحكمين فإن اتجاه المحكمة الإدارية العليا القديم والحديث يرفض الأخذ بفكرة المسئولية على أساس المخاطر.

فذهب إلى أنه بالنسبة لمطالبة المدعى بتأسيس مسئولية الإدارة على نظرية المخاطر: "... لا وجه لذلك، لأنه يقيم المسئولية على ركنين هما الضرر

وعلاقة السببية بين نشاط الإدارة فى ذاته وبين الضرر، حتى ولو كان هذا النشاط غير منطو على خطأ، أى أن يقيمها على أساس تبعة المخاطر، وهو ما لا يمكن الأخذ به كأصل عام، ذلك أن نصوص القانون المدنى ونصوص قانون مجلس الدولة المصرى قاطعة فى الدلالة على أنها عالجت المسئولية على أساس قيام الخطأ، بل حددت نصوص القانون الأخير أوجه الخطأ فى القرار الإدارى، وأن يكون معيباً بعيب عدم الاختصاص أو وجود عيب فى الشكل أو مخالفة القوانين أو اللوائح أو الخطأ فى تطبيقها وتأويلها أو إساءة استعمال السلطة، فلا يمكن – والحالة هذه – ترتيب المسئولية على أساس تبعة المخاطر كأصل عام، بل يلزم لذلك نص تشريعى خاص، وقد قالت المذكرة الإيضاحية للقانون المدنى فى هذا الخصوص" ....أما المسئولية على أساس تبعة المخاطر المستحدثة فلا يوجد بشأنها سوى تشريعات خاصة تناولت تنظيم مسائل بلغت من النضوج ما يؤهلها لهذا الضرب من التنظيم. وقد أخذ التشريع المصرى على سبيل الاستثناء ، وبقوانين خاصة ، ببعض التطبيقات لفكرة المخاطر وتحمل التبعة ... وغنى عن البيان أن تلك النصوص التشريعية الخاصة قد وردت على سبيل الاستثناء من الأصول العامة، فلا يجوز التوسع فى تطبيقها، كما لا يجوز من باب أولى اعتبار فكرة المخاطر التى أخذت بها تلك النصوص – على سبيل الاستثناء – بمثابة أصل عام مقررة...".

(القضية رقم ١٥١٩ لسنة ٢ ق س ٢ ص ٢١٥ جلسة ١٩٥٦/١٢/٢٥)

وذهبت فى واحد من أهم أحكامها حيث ذكرت المحكمة فى حكمها ما يلى:-

"... إن تلك المسئولية (أى مسئولية المخاطر) لا تتقرر إلا بالنص الصريح والذى ينشئها ويفرضها على سبيل الاستثناء وتكون معدومة بغيره... والواقع أنها ضرب من التأمين، وهذا التأمين يكون مرجعه إلى القانون.

ومن ثم لزم تدخل الشارع للنص على التعويض فى هذه الحالة وبيان حدوده وقواعد تقريره.....".

وقد استطردت المحكمة القول موضحة مبررات رفضها لتلك المسئولية بقولها: "... الأمر الذى لا يمكن أن يكون مرده إلى نظرية قضائية غامضة تأسيساً على قواعد العدالة المجردة ، لما فى ذلك من خطورة تثقل كاهل الخزانة العامة وقد تؤدى بميزانية الدولة إلى البوار...".

ولا زالت المحكمة فى قضائها الحديث تعلن رفضها لهذه المسئولية – كقاعدة عامة – مقررة تمسكها بالخطأ كأساس عام للمسئولية الإدارية، وتشهد أحكامها على ذلك[١].

وفى أحكامها الحديثة استقرت على ذات المبدأ:

فذهبت إلى أن القاعدة العامة أن مسئولية الحكومة وفقاً لقضاء مجلس الدولة المصرى تقوم على أساس الخطأ ولا تقوم على أساس تبعة المخاطر إلا بنص إستثنائى عكس الوضع فى فرنسا الذى أرسى فيه مجلس الدولة الفرنسى أسس وحالات المسئولية على أساس المخاطر واستقرت فى القضاء والفقه هناك منذ مدة طويلة.

وقد استقرت قاعدة عدم قيام المسئولية على أساس المخاطر منذ أمد طويل فى مجلس الدولة المصرى فقد ذهبت المحكمة الإدارية العليا إلى أن القول بإقامة مسئولية الحكومة على أساس تبعة المخاطر ، لا يمكن الأخذ به كأصل عام

---

[١] صدر هذا الحكم فى الطعن رقم ٢٤٨٧ لسنة ٧ ق ، منشور بمجموعة المباد القانونية التى أقرتها المحكمة الإدارية العليا، مجموعة السنة السابعة، ص ٩١ جلسة ١٩٦٢/٥/١٩.

ونذكر من ضمن هذه الأحكام:

- حكمها الصادر فى الطعن رقم ٧١٣ لسنة ٢٠ ق، أول مايو سنة ١٩٧٧ ، منشور بمجموعة المبادئ القانونية للمحكمة فى خمسة عشر عاما١٩٦٥–١٩٨٠،ص ٢٢٣٥.
- حكمها الصادر فى الطعن رقم ١٠٠٥ لسنة ٢٥ ق بتاريخ ٢٥ أبريل ١٩٨٢، منشور بمجموعة المبادئ القانونية التى قررتها المحكمة ، السنة ٢٧ ق (أكتوبر ١٩٨١ – آخر سبتمبر سنة ١٩٨٣)، ص ٥٢٣ وما بعدها.

، إذ مقتضاه أن تقوم المسئولية على ركنين فقط، هما الضرر وعلاقة السببية بين نشاط الإدارة فى ذاته وبين الضرر حتى ولو كان هذا النشاط غير منطو على الخطأ، ولكن نصوص القانون المدنى ونصوص قانون مجلس الدولة المصرى قاطعة فى الدلالة على أنها عالجت المسئولية على أساس قيام الخطأ، بل حددت نصوص القانون الأخير أوجه الخطأ فى القرار الإدارى ، بأن يكون معيباً بعيب عدم الاختصاص أو وجود عيب فى الشكل أو مخالفة القوانين أو اللوائح أو الخطأ فى تطبيقها وتأويلها أو إساءة استعمال السلطة، فلا يمكن – والحالة هذه – ترتيب المسئولية على أساس تبعة المخاطر كأصل عام، بل يلزم لذلك نص تشريعى خاص. وقد قالت المذكرة الإيضاحية للقانون المدنى فى هذا الخصوص "أما المسئولية على أساس تبعة المخاطر المستحدثة فلا يوجد بشأنها سوى تشريعات خاصة تناولت تنظيم مسائل بلغت من النضوج ما يؤهلها لهذا الضرب من التنظيم".

(الطعن رقم ٣٩١ لسنة ٣٤ ق – جلسة ١٩٩٣/١/٣١،
والطعن رقم ٢٨٥٩ لسنة ٣٨ ق جلسة ١٩٩٧/١١/١٦)

ومن الحالات التشريعية لتطبيق فكرة المسئولية على أساس المخاطر التأمين الخاص بإصابات العمل وكذلك التشريعات الخاصة بشأن التعويض عن أمراض المهنة على أساس قوة القانون وكذلك القانون الخاص بالتعويض عن التلف الذى يصيب المبانى والمصانع والعامل والآلات الثابتة بسبب الحرب.

(حكم المحكمة الإدارية العليا فى الطعن رقم ١٥١٩ لسنة ٢ ق– جلسة ١٩٥٦/١٢/١٥)

ومن الحالات التى طبقت فيها المحكمة الإدارية العليا المسئولية على أساس المخاطر استنادا إلى نص تشريعى حالات الإصابة بسبب الخدمة وأثنائها فى نطاق القوات المسلحة فذهبت:

ومن حيث أن القانون رقم ٩٠ لسنة ١٩٧٥ سالف البيان قد أوجب إجراء تحقيق فى كل إصابة تحدث للمجند ينشأ عنها جرح أو عاهة أو وفاة بواسطة الجهات العسكرية المختصة وذلك بغرض إثبات سبب الإصابة أو العاهة أو المرض أو الوفاة، وبعد إجراء التحقيق يجرى إثبات الإصابة كذلك بواسطة المجلس الطبى العسكرى المختص والذى عليه أن يقدم تقريراً يتضمن تحديد الإصابة أو درجة العجز ونوعه وتصدق هيئة أو شعبة التنظيم والإدارة المختصة على إجراءات مجلس التحقيق وكلها إجراءات جوهرية كفالة لحقوق المجندين فى إثبات إصابتهم فور حدوثها وما ينشأ عنها من عجز وما يترتب على ذلك من حقوق تأمينية وتعويضية ومعاشيه مستحقة عن الإصابة والعجز الذى يحدث ويسبب الخدمة ويفيد أنه كان غير لائقاً طبياً للخدمة ذلك من جهة وحماية للخزانة العامة تتمثل فى عدم صرف مبالغ لغير المستحقين لها من جهة أخرى وتقوم بهذه الإجراءات والجهات المختصة بالقوات المسلحة سواء بطلب من المجند المصاب أو من وحدته أو من الجهة الطبية العسكرية المختصة، ولما كان الثابت حسبما تقدم أن الطاعن قد جند بالقوات المسلحة اعتبارا من ١٩٧٧/٧/٢ ولم يكتسب صفة المجند إلا بعد ثبوت لياقته الطبية للخدمة العسكرية واستمرت خدمته عدة سنوات حتى دخل المستشفى فى ١٩٨١/٢/٨ ولم تقدم جهة الإدارة ما يثبت عكس هذا أما بواسطة القومسيون الطبى المختص أثناء تجنيده أو بعد التجنيد بواسطة اللجنة الطبية العليا المحددة فى المادة (١٥) من القانون رقم ٥٠٥ لسنة ١٩٥٥ والذى لو كان حقيقياً لقامت القوات المسلحة بفصله من الخدمة لعدم لياقته طبياً للخدمة. ومن ثم يكون قد توافرت فى الطاعن بيقين اللياقة الطبية اللازمة للخدمة العسكرية عند تجنيده فى ١٩٧٧/٧/٢ وأثناء خدمته العسكرية ثم أصيب بمرض أثناء تجنيده وأدخل المستشفى فى ١٩٨١/٢/٨ وشخص مرضه عصاب مزمن شديد وقد استنفذت حياله كافة وسائل العلاج فى المستشفيات العسكرية وأصبح غير لائق للخدمة العسكرية فانتهت خدمته العسكرية فى ١٩٨١/٣/٧ وذلك حسبما أفادت جهة الإدارة وبغير أن تجرى التحقيق المشار إليه لتحديد سبب الإصابة ونسبة العجز. ومن ثم فإنه

إذا لم يثبت من الأوراق أنه قد انتفت بعد التحقيق والبحث والفحص مسئولية الإدارة العسكرية عن إصابة الطاعن بسبب الخدمة العسكرية وما نتج عنها من مضاعفات تأسيسا على أنه ولئن كانت لم تثبت إصابته أثناء العمليات الحربية إلا إذا كان بالضرورة نتيجة لعدم إجراء التحقيق والبحث والفحص الذى أوجبه القانون فى مثل حالة الطعن وبالمخالفة لأحكامه وبتقصير من الإدارة العسكرية المختصة الذى كان يخضع الطاعن تماماً لسلطتها خلال تجنيده ووقت مرضه وعلاجه فإنه لا يسوغ بتقصير الإدارة العسكرية المذكورة إهدار حق الطاعن الذى ثبت من الأوراق وبإقرار هذه الإدارة ذاتها سلامة تجنيده صحياً ووقع الإصابة والمرض أثناء هذه الخدمة وباعتبار أن تجنيده كان باعتباره لائقاً للخدمة طبياً فإن مرضه وإصابته قد حدث حتماً أثناء الخدمة ووجود الطاعن تحت سيطرة الإدارة العسكرية خلالها فى جميع ما يتعلق بحياته وفى تنفيذه لواجبات أدائها متعرضاً للأخطار المتزايدة التى تتفق مع طبيعة الخدمة العسكرية وكيفية أدائها وأماكن تنفيذ واجباتها ومن ثم فإنه يتعين اعتبار ما وقع للطاعن قد تم أثناء وبسب الخدمة وتسوية مستحقاته على هذا الأساس يؤكد ذلك أنه إذا كان الدستور قد أوجب على كل قادر من شباب هذه الأمة أداء الخدمة العسكرية دفاعاً عن حياة أفرادها وأموالها وأعراضهم وصوناً لاستقلال الدولة وتحقيقاً لعزتها وكرامتها فإن الخزانة العامة التى تتمثل فيها (بيت مال الأمة) يجب أن تتحمل عبء تأمين المجندين ضد المخاطر التى يتعرضون لها أثناء الخدمة العسكرية وبسببها فى كل الأحوال التى تثبت إصابتهم أو مرضهم أثناء الخدمة وبسببها أو التى يثبت وقوع المرض أو الإصابة أثناء الخدمة وبعد التجنيد والتى لم يتم تحقيقها وفحصها وفقاً لما حدده القانون ليثبت أنها حدثت ليس بسبب الخدمة العسكرية وقد حدد القانون رقم (٩٠) لسنة ١٩٧٥ بالنسبة للعسكريين ومنهم المجندون والطاعن أحدهم كافة الحقوق والمزايا التى تستحق للمجند الذى يصاب أثناء الخدمة وبسببه حسب نوع الإصابة وسببها ودرجة العجز الذى تخلفت عنها على ما فصلته نصوص هذا القانون فى هذا الشأن، أما وقد ثبت أن مرض الطاعن قد وقع أثناء تجنيده ولم تثبت الإدارة وفقاً للتحقيق

الذى كان يتعين عليها إجراؤه أن ما وقع للطاعن كان بغير سبب الخدمة العسكرية مع تفاقم حالته على نحو ما أبانت حوافظ المستندات المقدمة منه فإنه من ثم يكون من حق الطاعن تقاضى كافة الحقوق والمزايا المقررة فى القانون المذكور والتى تنطبق على حالته بمراعاة طبيعة إصابته ومرضه ونسبة العجز المتخلفة عنها ولا يجبر ذلك ما تقرر له من معاش إستثنائى لا يغطى جميع ما يستحقه على أساس أن إصابته ومرضه كان أثناء التجنيد وبسببه وإذ أخذ الحكم المطعون فيه بخلاف هذا النظر فإنه يكون قد صدر بالمخالفة لأحكام القانون مما يستوجب إلغاؤه والحكم بأحقية الطاعن فى الحصول على جميع الحقوق والمزايا المقررة المحددة فى القانون رقم ٩٠ لسنة ١٩٧٥ باعتباره مجنداً قد أصيب أثناء الخدمة وبسببها.

(الطعن رقم ٣٣٢ لسنة ٣٥ ق جلسة ١٩٩٢/٤/١٢)

ومن حيث أن مقطع النزاع فى الطعنين الماثلين هو مدى اعتبار إصابة المدعى حادثة أثناء الدراسة وبسببها، وإذا كان الثابت مما قرره المدعى سواء فى عريضة الدعوى رقم ٤٤٤ لسنة ٢٩ ق أو فى عريضة الدعوى محل الطعنين الماثلين وما قرره فى محضر الجلسات حال نظر الدعوى الأخيرة ولم تقدم الجهة الإدارية دليلاً يدحضه أن الإصابة حدثت فى الطابور حال التدريب فى المعهد حيث تم حجزه فى العيادة الداخلية لمدة أسبوع ثم تتابع دخوله مستشفى القوات الجوية بعد ذلك للعلاج من مضاعفات الإصابة مع منحه الإجازات المرضية اللازمة حيث تم تشخيص حالته (تيبس بالركبة اليسرى بعد حصول التهاب صديدى أسفل عظمة الفخذ اليسرى والركبة اليسرى وأجريت له عملية جراحية تخلف عنها عجز جزئى بنسبة ٥٠ % وقد أوضحت الجهة الإدارية بعد ما ألغى قرار فصله من المعهد لعدم إتمام الدراسة بنجاح بالحكم الصادر من محكمة القضاء الإدارى بجلسة ١٩٧٦/٣/٢٣ وهو الحكم الذى صار نهائيا برفض طعن الجهة الإدارية فى هذا الحكم من دائرة فحص الطعون بالمحكمة الإدارية العليا بجلسة ١٩٨١/٤/٢١ أفصحت الجهة الإدارية – بأن

سبب الفصل هو عدم صلاحيته للدراسة بعد العملية التى أجريت له، ومن ثم يكون هذه الإصابة وما تخلف عنها من عجز جزئى مستديم قد حدثت أثناء العمل وبسببه ، وإذا ترتب على هذه الإصابة فصله من المعهد فإن ما قضى به الحكم الطعين من أحقية المدعى فى المعاش المستحق له قانوناً على أساس اعتبار إصابته عمل تخلف عنها عجز جزئى مستديم ترتب عليه انتهاء خدمته وفق أحكام المادتين ٢٩، ١٠ من قانون التقاعد والتأمين والمعاشات للقوات المسلحة الصادر بالقانون رقم ٩٠ لسنة ١٩٧٥ المشار إليه يكون هذا الحكم قد أصاب صحيح حكم القانون فى شأن الشق منه.

ومن حيث أنه عن طلب التعويض فإنه وإن كانت الحقوق التى يرتبها القانون رقم ١٠ لسنة ١٩٧٥ المشار إليه للمصابين من المخاطبين بأحكامه أثناء وسبب الخدمة لا يشترط لاستحقاقها ثبوت خطأ منسوب إلى جهة الإدارة إلا أنه يتعين لاستحقاق تعويض طبقاً لأحكام المسئولية التقصيرية إلى أن يثبت خطأ من جانب تلك الجهة ولا يبين من الأوراق أن ثمة خطأ منسوب إلى تلك الجهة يمكن أن يرتب للمدعيين حقاً فى التعويض طبقاً للقواعد العامة خارج ما هو منصوص عليه فى القانون سالف الذكر، إذ ليس فى الأوراق ما يكشف عن أن ما أصاب المدعى من تيبس الركبة اليسرى بعد حصول التهاب صديدى أسفل عظمة الفخذ اليسرى والركبة اليسرى كان بسبب خطأ منسوب إلى الجهة الإدارية أو أن العملية الجراحية التى أجريت له بمعرفة المستشفى التابع لتلك الجهة قد شابها قصور ينبئ عن وجود خطأ تسأل عنه تلك الجهة مدنياً ، وبناء على ذلك فلا وجه لما يطالب به المدعى من تعويض عن إصابته على أساس من أحكام المسئولية التقصيرية لعدم قيام الدليل على الخطأ فى حق لجهة الإدارية، ومن ثم يكون الحكم المطعون فيه فيما قضى به من إلزام الجهة الإدارية بأن يؤدى إلى المدعى تعويضاً مقداره عشرين ألف جنيه فى جانب الصواب متعينا الإلغاء فى هذا الشق منه.

(الطعن رقم ٣٢٣٦ لسنة ٣٦ ق – جلسة ١٩٩٤/١٠/١٦)

وأوضحت فى حكم صريح لها أيضاً عدم اعترافها بقيام المسئولية على أساس المخاطر وذهبت فى ذلك إلى:-

ومن حيث أن قضاء هذه المحكمة جرى بأن مناط مسئولية جهة الإدارة عن قراراتها الإدارية أن تتوافر ثلاثة عناصر تتمثل فى ركن الخطأ والضرر وعلاقة السببية بينهما ، ويتحقق الخطأ فى جانب جهة الإدارة بأن يكون القرار غير مشروع مشوباً بعيب من العيوب المنصوص عليها فى قانون مجلس الدولة بأن يكون قد صدر مخالفاً للقانون أو تأويله أو تفسيره أو من غير مختص أو مشوباً بعيب إساءة استعمال السلطة أو الانحراف بها وأن يترتب على هذا القرار أضرار مادية وأدبية وأن تقوم علاقة السببية بين عدم مشروعية القرار وبين الضرر الذى أصاب الفرد فإذا كان القرار الإدارى سليما مطابقاً للقانون فلا تسأل الإدارة عن نتيجته مهما بلغت جسامة الضرر الذى يلحق الفرد من تنفيذه إذ لا تقوم مسئولية الجهة الإدارية كأصل عام على أساس تبعة المخاطر التى بمقتضاها تقوم المسئولية على ركنين هما الضرر وعلاقة السببية بين نشاط الإدارة والضرر، ذلك أن نصوص قانون مجلس الدولة قاطعة فى الدلالة على أنها عالجت المسئولية على أساس قيام الخطأ فحددت أوجه الخطأ فى القرار الإدارى على النحو المشار إليه.

ومن حيث أنه عن ركن الخطأ فالثابت بالأوراق ومن حافظة المستندات المقدمة من الجهة الإدارية بجلسة ١٩٩٤/١١/٢٢ أن المطعون ضده إبان التحاقه بدار المعلمين بالفيوم وفى سنة ١٩٧٣ وردت شكوى لمديرية التعليم بالجيزة تفيد وجود تزوير فى أوراق التحاقه بالمعهد المذكور حيث التحق بالصف الخامس بدار المعلمين خطأ على أنه من المهجرين فى حين أنه من أبناء الواحات البحرية وأدى السنوات الأربع التى ادعى أنه كان خلالها بالدراسة بدار المعلمين بالفيوم كان بالصفوف الثلاث بمدرسة مطروح الثانوية فى الأعوام من سنة ٦٧ حتى سنة ١٩٧٠ ثم رسب بالصف الثالث الثانوى أعوام ١٩٧٠، ١٩٧١، ١٩٧٢ ثم ادعى أنه حصل على دبلوم المعلمين عام ١٩٧٣، وبناء على

هذه الشكوى أحالت الجهة الإدارية المطعون ضده إلى النيابة العامة ببندر الفيوم للتحقيق معه بمعرفتها فيما نسب إليه حسبما ورد بالشكوى المشار إليها وقيدت القضية برقم ٥٤ لسنة ١٩٧٣ وقد باشرت النيابة العامة التحقيق مع المطعون ضده وبناء على هذه الإحالة أرجأت الجهة الإدارية إعلان نتيجة امتحان الدبلوم منذ إحالته للتحقيق سنة ١٩٧٣ حتى انتهت النيابة العامة من التحقيق فى هذه القضية إلى سلامة أوراق التحاقه بدار المعلمين وعدم وجود شبهة تزوير فيها وكان ذلك فى سنة ١٩٧٥ حيث صدر قرار بتعيينه مدرساً للمرحلة الأولى اعتبارا من ١٩٧٥/٩/٤ بالقرار رقم ٣٧٤ لسنة ١٩٧٥ ولما كان الثابت مما تقدم أن جهة الإدارة عندما أرجأت إعلان نتيجة امتحان المطعون ضده فى دبلوم دار المعلمين الذى أداه سنة ١٩٧٣ وإنما كان ذلك بسبب الشكوى التى قدمت ضده فى هذا الشأن ثم إحالة الأمر إلى النيابة العامة حتى صدر قرارها بحفظ الشكوى سنة ١٩٧٥ فتم الإعلان عن نتيجته وتعيينه فى ذات الوقت بمديرية التعليم بمحافظة الجيزة وهذا الإجراء لا يشكل خطأ من جانب الجهة الإدارية إذ أنه ما كان يجوز للهيئة الإدارية إعلان نتيجة المطعون ضده فى امتحان الدبلوم قبل الوقوف على حقيقة التهمة المسندة إليه بناء على الشكوى التى قدمت ضده وذلك بإحالة الأمر لجهة التحقيق المختصة وهى النيابة العامة التى باشرت التحقيق والجهة الإدارية لا تملك أن تضع مدة للانتهاء من التحقيق حيث لا توجد لها سلطة على النيابة العامة التى تعتبر جزءاً من السلطة القضائية المستقلة عن سلطات الجهات التنفيذية بالدولة والتى يمثلها فى الطعن الماثل الطاعن بصفته وبالتالى يكون قرار إرجاء إعلان نتيجة امتحان المطعون ضده فى دبلوم دار المعلمين صدر مشروعاً وقائماً على السبب المبرر لصدوره بما لا تسأل معه الإدارة عن أية أضرار يمكن أن يسببها هذا الإرجاء إذ أنه لا مندوحة من أن يتحمل الأفراد الأضرار الناتجة عن نشاط الإدارة المشروع أى المطابق للقانون ولا يغير من ذلك انتهاء تصرف النيابة العامة إلى سلامة موقف المطعون ضده وبراءته من الاتهامات المنسوبة إليه إذ لا يجوز مساءلة الجهة الإدارية عن تصرفاتها فى مجال الكشف عن الأعمال غير المشروعة والمشروعة التى تقع

من الأفراد وإلا أدى ذلك إلى تحمل الجهة الإدارية المسئولة كاملة عن قرارات الإحالة إلى النيابة العامة والتى يثبت بعد إجرائها براءة من نسب إليهم ارتكابها الأمر الذى يغل يدها عن اتخاذ مثل هذه القرارات أو التصرفات وبناء على ما تقدم فإن ركن الخطأ يكون منتفياً فى جانب الجهة الإدارية عن قرارها بإرجاء إعلان نتيجة المطعون ضده فى دبلوم المعلمين من علم ١٩٧٣ حتى عام ١٩٧٥ استنادا إلى سلامة الإجراءات التى اتخذتها حيال الواقعة المسببة لهذا الإرجاء وذلك بإحالة الشكوى المقدمة فى هذا الشأن إلى النيابة العامة لإجراء التحقيقات اللازمة وبيان مدى صحتها من عدمه وعلى فرض أنه ثمة ضرر مادى حاق بالمطعون ضده فإن ذلك لم ينشأ عن خطأ الجهة الإدارية على النحو السابق ذكره ولكنه ضرر نشأ عن فعل الغير وهو مقدم الشكوى فى الطعن الماثل فمن الطبيعى أن يتعرض أى فرد لمثل هذه الشكاوى والاتهامات التى لابد من التحقيق فيها خاصة إذا كانت تشكل شبهة أى عمل يقع تحت طائلة قانون العقوبات وأن أى إجراء يتم اتخاذه فى مثل هذه الحالة من جانب الجهة الإدارية هو إجراء صحيح يتفق مع التطبيق السليم لحكم القانون رغم الضرر الذى قد يلحق بالشكوى فى حقه.

ومن حيث إنه وقد انتفى ركن الخطأ فى جانب الجهة الإدارية فإن المسئولية الإدارية تنتفى تبعاً لذلك لتخلف أحد عناصرها القانونية ولا يكون ثمة محل للحكم المطعون ضده بأى تعويض.

(الطعن رقم ١٣٥٤ لسنة ٣٨ ق جلسة ١٩٩٥/٤/١)

وقد لاقى اتجاه مجلس الدولة على هذا النحو هجوماً شديداً من أغلب الفقه نظراً لأن الآمال كانت معقودة على القضاء الإدارى فى مصر ليكون له قصب السبق فى إرساء هذه النظرية بما له من قوة إنشائية هائلة فالتطور التكنولوجى الهائل فى الأجهزة والمعدات وضعف موقف الفرد إزاء الأجهزة الإدارية المختلفة كان واجباً معه أن يرسخ القضاء الإدارى المسئولية دون خطأ وليس أبلغ فى الانتقاد بما ذهب إليه أحد كبار الفقهاء نقلاً عن فقيه آخر من أن المحكمة

الإدارية العليا قد جانبها الصواب فى الاتجاه إلى درجة واضحة حيث استندت إلى نصوص القانون المدنى التى عالجت المسئولية على أساس الخطأ وكذلك نصوص قانون مجلس الدولة التى عالجت المسئولية على أساس الخطأ وذلك عن طريق تحديدها لأوجه الخطأ فى القرار الإدارى.

وفى الحقيقة والواقع – وكما أوضح الدكتور سيد صبرى فى تعليقه على هذا الحكم(١) فإن هذا الاستناد غير سليم.

ذلك أنه لا يجوز الاستناد إلى ما تضمنه القانون المدنى من نصوص فى هذا الشأن لاختلاف طبيعة الروابط بين ما ينظم القانون المدنى، وما ينظمه القانون العام وذلك كقول المحكمة ذاتها فى حكم آخر صدر قبل أسبوع من هذا الحكم الرافض لنظرية المخاطر. فقد ذكرت المحكمة أن روابط القانون الخاص تختلف عن روابط القانون العام. وأن قواعد القانون المدنى قد وضعت لتحكم روابط القانون الخاص. فلا تطبق وجوباً على روابط القانون العام إلا إذا وجد ص يقضى بذلك. فإن لم يوجد فلا يلزم القضاء الإدارى بتطبيق القواعد المدنية حتماً كما هى، وأن كان له أن يقتبس من تلك القواعد ما يتلاءم مع طبيعة روابط القانون العام. كما له أن يطورها وفقاً لاحتياجات سير المرافق العامة، والتوفيق بين ذلك وبين حقوق الأفراد.

فللقضاء الإدارى الحرية فى تطبيق القواعد المدنية أو أن يطرحها جانباً إذا ما تعارضت مع قواعد القانون العام. ذلك أن القانون الإدارى يتميز عن القانون المدنى فى أنه غير مقنن حتى يكون متطورا غير جامد، كما أن القضاء الإدارى يتميز عن القضاء المدنى فى أنه ليس مجرد قضاء تطبيقى مهمته تطبيق نصوص مقننة مقدماً، بل هو على الأغلب قضاء إنشائى لا مندوحة له من خلق الحل المناسب. وبهذا أرسى القواعد لنظام قانونى قائم بذاته ينبثق عن

---

(١) راجع تعليقه السالف الإشارة إليه ص ٢٢٠.

طبيعة روابط القانون العام واحتياجات المرافق ومقتضيات حسن سيرها وإيجاد مركز التوازن والمواءمة بين ذلك وبين المصالح الفردية فابتدع نظرياته التى استقل بها فى هذا الشأن أو سبق لها القانون الخاص فى المجالات المختلفة سواء فى علاقة الحكومة بالموظف أو فى المرافق العامة وضرورة سيرها بصفة دائمة وحسن سيرها أو فى العقود أو فى المسئولية أو غير ذلك من مجالات القانون العام[1].

كما لا يجوز الأستاذ أيضاً لما تضمنه قانون مجلس الدولة. لأن قانون المجلس حين حدد أوجه العيب أو الخطأ فى القرار الإدارى بأن يكون عيباً بعدم الاختصاص، أو وجود عيب فى الشكل، أو مخالفة القوانين، أو الخطأ فى تطبيقها وتأويلها، أو إساءة استعمال السلطة. فإن ذلك التحديد كان بصدد دعوى الإلغاء لا دعوى التعويض. فالمشرع حريص دائماً فى قوانين المجلس المتعاقبة على الفصل بين الإلغاء والتعويض. ولم يقيد التعويض بعيب من العيوب. وإنما فقط يكفى أن يكون القرار من بين القرارات التى نص عليها القانون والتى يختص المجلس بإلغائها[2] وقد كان المشرع يقصد تلك حين خص للإلغاء مادة

---

[1] راجع فى هذا الشأن أحكام المحكمة الإدارية العليا الآتية:-

حكم المحكمة الإدارية العليا رقم ١٣٨ للسنة الثانية قضائية مجموعة أحكام المحكمة الإدارية العليا السنة الأولى ص ٨٥٥ وحكمها فى الدعوى رقن ٩٨ للسنة الثانية قضائية مجموعة الأحكام السنة الثانية ص ١٢٩ وحكمها فى الدعوى رقم ١٥٧ لسنة ٢ قضائية مجموعة الأحكام السنة الأولى ص ٨٠٧، وحكمها فى الدعوى رقم ٦٣٤ للسنة الثالثة قضائية مجموعة الأحكام السنة الثالثة ص ٨٦٨ وحكمها فى الدعوى رقم ١٢٨٩ للسنة الثامنة قضائية بتاريخ ١٩٦٥/١/٢ مجموعة الأحكام فى عشر سنوات ص ١٤٠٧. وراجع الدكتور سيد صبرى التعليق سالف الذكر الذى أوضح بخصوص أولى الأحكام التى صدرت فى هذا الشأن أنه من المصادفات أن يصدر هذا الحكم فى الأسبوع السابق مباشرة لحكمها موضوع التعليق ص ٢٢٢.

[2] يلاحظ أن اختصاص المجلس أصبح منذ سنة ١٩٧١ عاماً فى جميع القرارات الإدارية دون تحديد.

مستقلة، وللتعويض مادة أخرى، لأنه يعلم أن قضاء التعويض يختلف عن الإلغاء في كثير من المسائل[١].

لذلك فإننا لا نتردد في عدم قبول ما ذهبت إليه المحكمة الإدارية العليا من رفض قاطع لفكرة المخاطر. ولا نعتقد أن ذلك يرجع لأساس أو سند قانوني قدر ما يرجع إلى اعتبارات مالية مرجعها الرغبة في المحافظة على المالية العامة للدولة وعدم التوسع في منح التعويض إلا إذا كان ثمة خطأ في جانب الإدارة.

ونرى أن المجلس في هذا المجال يجب أن يعدل عن اتجاهه هذا، لأن المسئولية على أساس المخاطر أصبحت إزاء تزايد تدخل الدولة في كثير من ميادين النشاط المختلفة ضرورة ملحة. وما التعويض الذي تدفعه الدولة لمن

---

[١] راجع في هذا الشأن الدكتور سيد صبري التعليق سالف الذكر ص ٢٣٤ حيث يضيف إلى ما ذكر في المتن أن تفسير المحكمة الإدارية العليا لنص المادة ٨، ٩ من قانون المجلس وعدم أخذها بنظرية المخاطر يهدد الحكمة من إنشائها لأن القضاء الإداري أنشئ وعلى رأسه المحكمة الإدارية العليا لكي يستقل – كما أوضحت مذكرة القانون الإيضاحية – بابتداع الحلول والنظريات المستقلة التي تتفق وروابط القانون العام، كما أضاف أن تفسير المحكمة يتعارض مع الدستور الذي كان مطبقاً وقت صدور حكم المحكمة الإدارية العليا وهو دستور ١٩٥٦ الذي قام على أساس التضامن الإجتماعي. وتضمن النص على أن التضامن الإجتماعي أساس المجتمع المصري، فضل عن ذلك فإن التشريعات التي صدرت في ظل هذا الدستور قامت على أساس التضامن الإجتماعي أيضاً. وراجع أيضاً أستاذنا الدكتور سليمان الطماوي المرجع السابق ص ٤٥٢، ٤٥٣، أستاذنا الدكتور مصطفى أبو زيد فهمي المرجع السابق ص ٩٣٥، الأستاذ الدكتور طعيمه الجرف، رقابة القضاء لأعمال الإدارة ١٩٦١ ص ١٦٨. د. محمد أنس جعفر المرجع السابق ص ١١٨ وأنظر عرضاً للانتقادات د. هشام عبدالمنعم حسني رسالة مسئولية الإدارة عن أعمال الضرورة ص ٤٢٣. و د. رفاعي عثمان رسالته سالفة البيان ص ٤٢؛ . ود. محمد عبداللطيف مؤلفه عن المسئولية ص ٣٧٤ ورسالة د. محمد أحمد عبدالنعيم ص ٣٥٠ بل ومن الفقهاء من أرجع وجود المسئولية دون خطأ القضاء الإسلامي ومنها حالة المباشر ضامن وأن لم يتعد والاضطرار لا يبطل حق الغير. (رفاعي عثمان رسالته السابقة ص ٣١٠)

أصابه ضرر ليس إلا مبلغاً من المال يساعد الأفراد المضرورين من مواجهة الضرر الذى لحق بهم. فالعدالة ومبدأ الغرم بالغنم يستدعى تطبيق هذا النوع من المسئولية شريطة مراعاة الشروط التى أوضحناها سلفاً وهى شروط تضيق إلى حد كبير من نطاق تطبيق النظرية. ومن ثم فلا خطر على ميزانية الدولة من تقرير هذا النوع من المسئولية خاصة إذا أخذنا فى الاعتبار أن نظرية المخاطر مقررة استثناء وفى حالة محددة وأن الأصل العام سيظل هو المسئولية على أساس الخطأ.

اتجاهات قضائية وتشريعية مشجعة على الأخذ بهذه المسئولية

ظهرت فى الاتجاهات الحديثة للمحكمة الإدارية العليا وتوسع المشرع فى تقرير حالات المسئولية على أساس المخاطر أو دون خطأ ما نأمل معه أن تستقر قواعد هذه المسئولية فى القضاء دون نص عليها خاصة فى نطاق المنازعات الإدارية فهذه النظرية هى المدخل لتقرير مسئولية الدولة من أعمال السلطة القضائية والسلطة التشريعية خاصة فى ظل الاتجاهات المتصاعدة نحو إلغاء الأحكام القضائية من قبل محاكم الطعن من ناحية وعلى إنتهاء المحكمة الدستورية العليا إلى عدم دستورية كثير التشريعات من ناحية أخرى.

وقد ذهب أحد كبار الفقهاء[1] إلى أن هناك استثناء قضائياً لمبدأ عدم مسئولية دون خطأ فى قضاء المحكمة الإدارية العليا حيث ذهب إلى:

الاستثناء القضائى لمبدأ عدم المسئولية دون خطأ:

لم تقرر المحكمة الإدارية العليا إلا استثناء واحداً على مبدأ المسئولية دون خطأ. ومؤدى هذا الاستثناء أنه إذا كان المبدأ أنه لا يجوز للقرار الإدارى أن يعطل تنفيذ حكم قضائى، وإلا كان مخالفاً للقانون، إلا أنه إذا كان يترتب على تنفيذ الحكم إخلال خطير بالصالح العام يتعذر تداركه، كحدوث فتنة أو تعطيل سير المرفق؛ فحينئذ يكون قرار تعطيل تنفيذ الحكم مشروعاً، غير أنه يجب أن يتم تعويض صاحب الشأن.

ويستوى أن يكون الحكم صادراً ضد الإدارة فتمتنع عن تنفيذه فى الحالات المقدمة؛ أم يكون صادراً فى منازعة بين أفراد وترفض الإدارة تقديم القوى العاملة للمساهمة فى تنفيذ هذا الحكم.

---

[1] د. محمد عبداللطيف المرجع السابق ص ٣٨٠.

وتطبيقاً لما تقدم، قضى بتعويض مالك عقار بسبب امتناع وزارة المعارف عن تنفيذ حكم صادر له يقضى بإخلاء العقار الذى تشغله إحدى المدارس بسبب مخالفة الوزارة شروط العقد. وأسست المحكمة قضاءها على أنه يترتب على تنفيذ الحكم تشريد التلاميذ وتعطيل مرفق التعليم وهو ما لا يتفق مع المصلحة العامة[١].

كما قضى أيضاً أنه إذا صدر حكم بفسخ عقد البيع مع ما يترتب على ذلك ضرورة انتزاع الأطيان من واضع اليد عليها وتسليمها، إلا أنه إذا لم يتمكن المحكوم له من تنفيذ الحكم، لامتناع جهة الإدارة عن تقديم المعاونة الكافية باستعمال القوة الجبرية لتنفيذ الحكم تنفيذاً كاملاً، بسبب ما رأته الإدارة من وجود احتمالات مؤكدة بحدوث مقاومة عاتية من جانب واضعى اليد، بما من شأنه إحداث اضطراب فى الأمن العام؛ فإن موقف الإدارة لا يعتبر خطأ، وإنما هو تصرف تفرضه الضرورة المتعلقة بحسن سير المرفق واستقرار الأمن، ويلتزم المجتمع " بناء على التضامن الإجتماعى الذى يقوم عليه طبقاً للمادة (٧) من الدستور بتعويض من يصيبه الضرر من هذا الإجراء الضرورى[٢].

ومن الملفت للنظر أن المحكمة فى حكمها الثانى قد أرجعت المسئولية على أساس دستورى هو مبدأ التضامن الإجتماعى المنصوص عليه فى المادة (٧) من الدستور، وهو ما يمثل تطوراً إيجابياً بالمقارنة بموقف مجلس الدولة الفرنسى الذى يرفض الاستناد غليه كأساس للمسئولية دون خطأ، ويقرر أن هذه المسئولية لا تستند إلى مبدأ التضامن القومى إلا بنص تشريعى خاص.

وهذا الموقف من المحكمة يثير التساؤل حول ما إذا كان ممكناً الاستناد إلى مبدأ التضامن الإجتماعى للتقرير بمسئولية السلطة العامة دون خطأ فى حالات أخرى؟.

---

(١) م.إ. ع ، ١٠ يناير ١٩٥٩ ، المجموعة، السنة ٤ ، ص ٥٣٣.

(٢) م.إ. ع ، ٢٢ نوفمبر ١٩٩٢، الطعنان رقما ١٧٧١ لسنة ٣٤ ق و ١٧٦٧ لسنة ٣٤ ق.

فى حين أنه يرى إعتراض من المحكمة الدستورية عن تقرير مبدأ المسئولية دون خطأ:

قضت المحكمة الدستورية العليا بعدم دستورية المادة ١٣ من قانون حماية الآثار رقم ١١٧ لسنة ١٩٨٣ ، فيما لم تتضمنه من تعويض المالك عن اعتبار ملكه أثراً، نظراً لأن القيود التى يفرضها تشكل اعتداء على حق الملكية؛ ومن هذه القيود حظر هدم العقار أو إخراج جزء منه من البلاد، وعدم تجديد العقار أو تغيير معالمه إلا بموافقة الجهة المختصة[١].

ويبدو لنا أن القيود التى فرضها النص المحكوم بعدم دستوريته لا تخالف الدستور، لأنها تعكس التزام الدولة بالمحافظة على التراث التاريخى وهو التزام نصت عليه المادة ١٢ من الدستور. وإذا كانت هذه القيود تمثل عبئاً على المالك، ولمصلحة الجماعة، فقد كان يمكن للمحكمة التقرير بدستورية النص مع تخويل المالك طلب التعويض استنادا إلى مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة.

وفى حكم هام للمحكمة الإدارية العليا أخذت بفكرة الاختصاص بولاية التعويض عما يقضى بعدم دستوريته من اللوائح والقرارات الإدارية فذهب إلى:

المبدأ: اختصاص محاكم مجلس الدولة بولاية التعويض مما يقضى بعدم دستوريته من اللوائح والقرارات الإدارية.

ومن حيث أن المادة العاشرة من قانون مجلس الدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ تنص على أن "تختص محاكم مجلس الدولة دون غيرها بالفصل فى المسائل الآتية:-

---

(١) م.إ.ع.، ٢ مايو ١٩٩٩، القضية رقم ١٨٢ لسنة ١٩ ، المجموعة ، ص ٢٥٨.

د. محمد عبداللطيف المرجع السابق ص ٣٧٧.

أولاً:- .... ثانياً: المنازعات الخاصة بالمرتبات والمعاشات والمكافآت المستحقة للموظفين العموميين أو لورثتهم......

خامساً:- الطلبات التى يقدمها الأفراد أو الهيئات بإلغاء القرارات الإدارية النهائية.....

عاشراً: طلبات التعويض عن القرارات المنصوص عليها فى البنود السابقة سواء رفعت بصفة أصلية أو تبعية......... رابع عشر:- سائر المنازعات الإدارية.

ويشترط فى طلبات إلغاء القرارات الإدارية النهائية أن يكون مرجع الطعن عدم الاختصاص أو عيباً فى الشكل، أو مخالفة القوانين أو اللوائح، أو الخطأ فى تطبيقها أو تأويلها أو إساءة استعمال السلطة.....

وقد نصت المادة ٢٥ من قانون المحكمة الدستورية العليا الصادر بالقانون رقم ٤٨ /١٩٧٩ على أن "تختص المحكمة الدستورية العليا دون غيرها بما يأتى:-

أولاً:- الرقابة القضائية على دستورية القوانين واللوائح.....".

ومن حيث إن مجلس الدولة أضحى بما خول من اختصاصات بموجب الدستور وصحيح القانون المنفذ له صاحب الولاية العامة بنظر سائر المنازعات الإدارية وقاضى القانون العام في هذا الشأن، وأنه ولئن كانت المادة العاشرة من قانون مجلس الدولة المشار إليه وأوضحت فى البنود (أولاً) حتى (ثالث عشر) عن منازعات إدارية أومأت إليها بصريح النص، فلا يعدو الأمر أن تكون هذه المنازعات قد وردت على سبيل المثال، واستوت منازعات إدارية بنص القانون لا يقبل خلف على كنهها أو تكييفها وأنها لا تستوى وحدها كل المنازعات الإدارية التى ينبسط لاختصاص مجلس الدولة شاملاً لها جميعاً وإلا انطوى الأمر

على مخالفة الدستور ذاته وإفراغ للبند (رابع عشر) المشار إليه من محتواه ومضمونه وتجريده من كل مغزى وأثر.

ومن حيث أنه وإن كان المشرع قد وسد إلى المحكمة الدستورية العليا بموجب نص المادة ٢٥ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ ولاية الرقابة الدستورية على اللوائح وهى قرارات إدارية تنظيمية، إلا أن ولاية التعويض عما يقضى بعدم دستوريه من اللوائح تظل معقودة لمجلس الدولة قاضى القانون العام، وصاحب الولاية العامة بنظر سائر المنازعات الإدارية،وبحسبان أن عبارة "مخالفة القوانين" الواردة فى الفقرة قبل الأخيرة من المادة العاشرة من قانون مجلس الدولة قد وردت عامة ليتسع مفهوما ليشمل مخالفة الدستور فضلاً عن مخالفة القوانين العادية الصادرة من السلطة التشريعية باعتبار أن الدستور لا يعدو أن يكون قانوناً وإن اختلف مصدره ومرتبته عن مصدر ومرتبة القانون العادى، بما يتعين معه استنهاض ولاية محاكم مجلس الدولة فى التعويض عن النصوص اللائحية المقضى بعدم دستوريتها مثلها فى ذلك مثل النصوص اللائحية التى يختص مجلس الدولة بنظر طلبات التعويض عنها لعدم مشروعيتها.

(الطعن رقم٧٠٦٣ لسنة ٤٦ ق- عليا - الدائرة السابعة - جلسة ٢٠٠١/١/٢٦)

إلا أنها رفضت التعويض استنادا إلى عدم إثبات خصوصية الضرر وهو ما نرى معه أن هذه خطوة متقدمة فى سبيل ترسيخ مبدأ التعويض دون خطأ.

موقف التشريع

لقد اهتم المشرع فى مصر منذ فترة ليست بالقصيرة - استجابة وتحقيقاً لأغراض اجتماعية - بفكرة التعويض على أساس المخاطر. فأصدر العديد من التشريعات بغية تعويض بعض الأفراد عما يصيبهم من ضرر نتيجة للعمل لدى

الإدارة، أو نتيجة لممارسة الإدارة لأنشطتها المختلفة حتى ولو لم يوجد خطأ فى جانبها.

ومن هذه التشريعات على سبيل المثال:-

القانون رقم ٨٨ لسنة ١٩٤٣ المتعلق بالتعويض عن التلف الذى يصيب المبانى والمصانع والآلات الثابتة بسبب الحرب.

القانون رقم ٢٩ لسنة ١٩٤٤ بشأن تعويض أفراد طاقم السفينة التجارية ضد أخطار الحرب.

القانون رقم ١٣٠ لسنة ١٩٤٨ بشأن تنظيم الإرشاد بميناء الإسكندرية.

القانون رقم ٢٨٦ لسنة ١٩٥٦ الخاص بالمعاشات التى تصرف لأسر الشهداء والمفقودين أثناء العمليات العسكرية.

القانون رقم ١٩٦٧ الخاص بتقرير معاشات أو إعانات أو قروض عن الخسائر فى النفس والمال نتيجة العمليات الحربية.

القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٦٨ بإنشاء منظمات الدفاع الشعبى.

القانون رقم ٧٠ لسنة ١٩٦٨ الخاص بتقرير معاشات وتعويضات للمصابين والمستشهدين والمفقودين بسبب العمليات الحربية القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٦٨ بنشاء منظمات الدفاع الشعبى.

القانون رقم ٧٠ لسنة ١٩٦٨ الخاص بتقرير معاشات وتعويضات للمصابين والمستشهدين والمفقودين بسبب العمليات الحربية أو المجهود الحربى.

القانون رقم ٩٠ لسنة ١٩٦٨ المتعلق ببيان معاملة المتطوعين من الحرس الوطنى من حيث المعاش والتأمين الإضافى ومكافأة الاستشهاد.

القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٤ الخاص بالإصابات التى تقع للمؤمن عليهم المنتفعين بنظم التأمين والمعاشات المدنية والتأمينات الاجتماعية بسبب الاعتداءات العسكرية واعتبارها إصابة عمل[١].

القانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ بشأن التعويض عن حالات الإصابة بالامراض المهنية.

توجد تشريعات متفرقة تكرس مبدأ مسئولية السلطة العامة دون خطأ.:-

القانون رقم ١٠٦ لسنة ١٩٧٦ فى شأن توجيه وتنظيم أعمال البناء. تنص المادة ١٣٦ من هذا القانون على أنه:- "يصدر باعتماد خطوط التنظيم للشوارع قرار من المحافظ بعد موافقة المجلس المحلى المختص . ومع عدم الإخلال بأحكام القانون رقم ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ بشأن نزع ملكية العقارات للمنفعة العامة والتحسين يحظر من وقت القرار المشار إليه إجراء أعمال البناء والتعلية فى الأجزاء البارزة عن خطوط التنظيم على أن يعوض أصحاب الشأن تعويضاً عادلاً.

ومفاد هذا النص أن من شأن قرار المحافظ باعتماد خطوط التنظيم منع أصحاب الشأن من إجراء أعمال البناء والتعلية فى الأجزاء البارزة عن خط التنظيم . غير أنه حماية للمضرورين من هذا الإجراء، فقد نص المشرع على إلزام الإدارة بتعويضهم فى حالة الحظر من البناء أو التعلية، حتى ولو تقدم

---

[١] مشار إليها عند أستاذنا الدكتور سليمان الطماوى القضاء الإدارى ص ٣٦٤. ولقد اكتفينا فى المتن فقط بذكر التشريعات كمجرد بيان للأمثلة للتشريعات التى يتقرر فيها التعويض دون خطأ من جانب الإدارة. أما بالنسبة للتفصيلات المتعلقة بها ودراستها فإنها تخرج عن مجال الدراسة.

أصحاب الشأن بطلب البناء أو التعلية بعد صدور قرار اعتماد خط التنظيم، فى حين أن القانون ١٠٦ لسنة ١٩٧٦ لم يضع هذا القيد[١].

القانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٦٧ ، معدلاً بالقانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٧٤، فى شأن تقرير معاشات أو إعانات أو قروض عن الخسائر فى النفس والمال نتيجة للأعمال الحربية. وتنص المادة ٣ من هذا القانون على أن: "يجوز أن تصرف معاشات أو إعانات أو قروض عن الأضرار الناجمة عن العمليات الحربية المشار إليها...".

وعلى الرغم من أن المشرع استخدم فى المادة السابقة كلمتى "يجوز" و "إعانات" ، إلا أن القضاء قد فسر هذا النص على أنه يعنى "التزام الدولة "بتعويض كل شخص توافرت فيه شروط الاستحقاق دون تفرقة بين الأشخاص المتساوين فى المراكز القانونية، رافضاً دفاع الإدارة بأن هذا النص استثناء من أصل يقضى بعدم مسئولية الدولة عن الخسائر المترتبة على الأعمال الحربية[٢].

القانون رقم ٣ لسنة ١٩٧٧ بشأن الضمان الإجتماعى وتنص المادة ٢٠ من هذا القانون على أنه: "تصرف مساعدات الكوارث والنكبات العامة لأصحاب المعاشات والمساعدات وغيرهم دون تفرقة وفقاً للشروط والأوضاع والقواعد والإجراءات التى يصدر بها قرار من وزير الشئون الاجتماعية".

ويشير بعض الفقه إلى القوانين الخاصة بإصابات العمل[٣]، باعتبارها من أهم التطبيقات وتكمن أهمية الأخذ بنظرية المسئولية دون خطأ أنها تتيح

---

[١] ن.م.، ١٧ يونيو ١٩٩٧، الطعن رقم ٩٦ السنة ٦ ق ، المجموعة، السنة ٤٨، ج ٢، ص ٩١١.

[٢] م.إ.ع.، ٥ ديسمبر ١٩٨٧ ، الطعن رقم ١٥٠٩ لسنة ٢٨ ق ، المجموعة، ص ٣٤٧.

[٣] د. أنور رسلان، مسئولية الدولة غير التعاقدية، ١٩٨٢، ص ٢٧٨، هامش ٢ ؛ د. مجدى النهرى، مسئولية الدولة عن أعمالها غير التعاقدية، ٢٠٠٣، ص ٣٦٩؛ د. صبرى السنوسى محمد، مسئولية الدولة دون خطأ، ٢٠٠١ ، ص ٦٧.

وانظر المعالجة التشريعية لمسئولية المخاطر فى مصر رسالة محمد أحمد عبدالمنعم ص ٤٤١ وما بعدها.

التعويض عن القرارات الإدارية المشروعة وهو أمر مهم في ترسيخ هذه النظرية وتجربة فرنسا تفتح الطريق في هذا الخصوص.

فإذا كانت عدم مشروعية القرار الإدارى تشكل، عنصر الخطأ المسوغ لمسئولية السلطة العامة، فإن مشروعية القرار لا تعني دائماً عدم قيام هذه المسئولية؛ إنها لا تعني إلا تجرد القرار من عنصر الخطأ ، ويمكن أن تؤدى ، أحياناً، إلى مسئولية السلطة العامة.

ومسئولية السلطة العامة دون خطأ عن القرارات الإدارية المشروعة تنعقد سواء عن القرارات الفردية أم عن القرارات اللائحية.

مسئولية السلطة العامة دون خطأ عن القرارات الفردية المشروعة:

من الملاحظ أن مسئولية السلطة العامة عن القرارات المشروعة تحققت أولاً بمناسبة القرارات الفردية؛ يستوى أن تكون هذه القرارات سلبية أم إيجابية.

وتشكل القرارات السلبية، أى الضمنية بالرفض، المجال المختار للمسئولية دون خطأ، ففى حكم مجلس الدولة الشهير Couiteas ، قرر المجلس للمرة الأولى أنه فى الحالات التى يجوز فيها للإدارة أن تمتنع قانوناً عن التصرف، فإنها يمكن أن تكون مسئولة كلما كان الضرر لا يعتبر عبئاً لا يتحمله المضرور عادة. وقضى المجلس تطبيقاً لذلك، أنه إذا رفضت الإدارة تقديم القوة العامة لتنفيذ حكم قضائى؛ بالنظر إلى المخاطر التى قد يحدثها استخدام القوة على النظام العام؛ فإن المحكوم له لا يتحمل هذا العبء، ومن ثم تتحقق مسئولية السلطة العامة دون خطأ.

وتوجد تطبيقات أخرى لهذا القضاء منها: عدم تقديم القوة العامة لتنفيذ حكم بإخلاء المضربين عن العمل من المواقع التى يعتصمون فيا، أو لطرد المستأجرين أو من يشغلون المساكن دون سند قانونى، بناء على طلب المالك.

ويشترط للاستفادة من المسئولية فى هذه الحالة أن يتقدم المحكوم له بطلب للاستعانة بالقوة العامة لتنفيذ الحكم، دون أن يكون ضرورياً الاستعانة بواسطة محضر؛ أو تقديم طلب جديد فى حالة فشل تنفيذ الحكم جبرياً، إلا إذا كان قد تم تقديم طلب قبل الأوان، أى قبل أن يصير الحكم المطلوب تنفيذه بالقوة نهائياً.

ويشترط بوجه خاص فى حالة تنفيذ أحكام طرد المستأجرين من المساكن أن تمضى مدة معقولة، وهى شهران، تقوم الإدارة خلالها بدراسة الطلب واتخاذ القرار المناسب.

وتوجد تطبيقات أخرى للمسئولية دون خطأ عن القرارات السلبية منها: عدم تطبيق لائحة خاصة للعقود متعلقة بالمصلحة القومية نظراً لرفض القضاء الجنائى معاقبة المخالف، وعدم لجوء الإدارة إلى القضاء للحصول على أمر بهدم منزل تم بناءه بالمخالفة للقانون.

ويشمل نطاق المسئولية دون خطأ القرارات والإجراءات الإيجابية مثل: قرار بالعدول عن نزع الملكية، أو رفض التصريح لإحدى السفن بتفريغ حمولتها، أو رفض التصريح لأحد المشروعات بتسريح العاملين الزائدين عن حاجة العمل.

المسئولية دون خطأ عن القرارات اللائحية المشروعة:

لم تتقرر المسئولية دون خطأ عن القرارات اللائحية المشروعة إلا فى وقت متأخر نسبياً فى حكم مجلس الدولة بتاريخ ٢٢ من فبراير ١٩٦٣ الذى قرر فيه مسئولية المقاطعة عن قرار ضبطى مشروع كان ينص على تخصيص الطرق المؤدى إلى المدرج الجبلى Cirque de montagne، الذى تشتهر به المدينة، للسائحين الذين يمتطون الخيل، الأمر الذى ترتب عليه عدم وقوفهم أمام محل المدعى لشراء الهدايا التذكارية.

ومن الملاحظ أن التطبيقات القضائية للمسئولية دون خطأ عن القرارات اللائحية المشروعة ليست كثيرة. ومع ذلك يمكن أن نشير إلى حكم Aldabert الذى قضى فيه بالتعويض عن قرار ضبطى يحظر على قائدى سيارات النقل وسيارات نقل المواد الخطرة عبور المقاطعة وإلزامهم بسلوك طريق آخر، مما أدى إلى إلحاق خسائر كبيرة بصاحب مطعم، نظراً لأن غالبية عملائه كانوا من قائدى هذه السيارات، خصوصاً أنه سبق أن أعد موقفاً واسعاً لانتظار السيارات. ومن الملاحظ فى هذه القضية أن الضرر لم يكن راجعاً إلى أشغال عامة، وإنما إلى قرار ضبطى استهدف المحافظة على سلامة ساكنى المقاطعة، لما يمثله مرور هذه المركبات من خطورة واعتداء مستمر على السكينة العامة فيها؛ كما أن الضرر لم يكن راجعاً إلى تعديل فى مجرى أو اتجاه الطرق العامة، وإنما إلى استحالة وصول العملاء إلى المطعم.

ونشير أخيرا، إلى حكم Lavaut الذى قرر فيه المجلس التعويض عن قرار إغلاق وهدم مجموعة من الأبراج السكنية، بسبب نزوح السكان عن المنطقة مما تسبب فى هبوط كبير فى رقم أعمال الصيدلية الكائنة بالقرب من هذه الأبراج، ثم أغلقت نهائياً.

استبعاد بعض القرارات الإدارية من المسئولية دون خطأ:

يستبعد القضاء التعويض عن بعض القرارات المشروعة، حتى ولو أحدثت أضراراً خاصة وغير عادية.

ففى مجال القرارات الفردية، يستبعد القضاء التعويض عن القرارات المشروعة الصادرة فى مجال العلاقات العقدية، وإلغاء أو عدم تجديد التصاريح المؤقتة بطبيعتها.

وفى مجال القرارات اللائحية، يستبعد القضاء من التعويض عن القرارات التى يكون موضوعها حماية مصلحة عامة بالمعنى الكامل وليس مصلحة علمة

جزئية، مثل القرارات المتعلقة بالاقتصاد القومى أو النظام العام. مثال ذلك، النصوص اللائحية التى تتعلق بتنظيم الأسعار، وإجراءات تقيد استهلاك الكهرباء بسبب الأزمة البترولية، والإجراءات التى تفرض قيوداً على تحويل الأموال إلى الخارج بقصد حماية العملة. والإجراءات التى يتخذها الوزراء لتحذير الجمهور من بعض المنتجات التى يمثل استهلاكها خطر على الصحة[١].

---

(١) د. محمد عبداللطيف المرجع السابق ص ٣٤٠ وما بعدها

القسم الثانى
المسئولية عن أعمال السلطة التشريعية

تباشر السلطة التشريعية نشاطها فى عدة صور أهمها القوانين والأعمال البرلمانية وفى حكم مجلس الدولة المصرى الشهير الذى قسم أعمال البرلمان إلى أربعة أقسام الأول يشمل الأعمال التشريعية المحضة الخاصة بتقرير القوانين والتالى يسجل بعض تصرفات أوجب الدستور عرضها على البرلمان للموافقة عليها إما لأهميتها الخاصة وإما لتأثيرها فى أموال الدولة أو لمساسها بالصالح العام والقسم الثالث يشمل الأعمال المتعلقة بالنظام الداخلى لكل مجلس وبحقوق الأعضاء وواجباتهم ومكافئاتهم وفصلهم وبالمحافظة على النظام فى داخل كل مجلس والقسم الرابع فيشمل تصرفات كل مجلس فى رقابته للسلطة التنفيذية.

وقد استقر القضاء على أن الأعمال التشريعية بمفهومها الضيق (أى القوانين) تشمل القسمين الأول والثانى بينما تشمل الأعمال البرلمانية القسمين الثالث والرابع[1].

وهناك الأعمال الإدارية للبرلمان أى الأعمال والقرارات الصادرة من البرلمان بوصفه جهة إدارية وذلك لتصريف شئون البرلمان فى علاقته بالغير وكذلك فى علاقته بموظفيه وهذه الأعمال الإدارية قبل مجلس الدولة فى مصر الطعن عليها بالإلغاء والتعويض[2] عكس الوضع بالنسبة للأعمال التشريعية والبرلمانية التى استقر ردحا من الزمن على عدم قبول الطعن عليها بالإلغاء أو بالتعويض إلا أننا سنرى أنه حدث تطور هام فى هذا الخصوص وسوف نتناول فيما يلى تطورات طلب التعويض عن القوانين وعن الأعمال البرلمانية سواء فى قضاء مجلس الدولة الفرنسى أو المصرى ثم تحديد الجهة المختصة بنظر الدعاوى.

---

[1] حكم محكمة القضاء الإداري بجلسة ١٩٤٨/١٢/١ س ٣ ص ١٠٦ القضية رقم ٢٠٠ لسنة ١ وحكم محكمة القضاء الإداري بجلسة ١٩٥٣/٤/٢٧ س ٧ ج ٣ ص ١٠٠٠.

[2] ذات الحكم الصادر بجلسة ١٩٤٨/١٢/١ سالف البيان.

الباب الأول
المسئولية عن القوانين
(التطور من عدم المسئولية إلى المسئولية)

أثمرت جهود الفقه والقضاء في مجال البحث في مسئولية الدولة عن أعمال السلطة التشريعية عن إقرار مبدأ المسئولية عن القوانين، والذى حل محل المبدأ السابق الذى استقر لزمن طويل وهو مبدأ عدم المسئولية عن القوانين.

ويعد التطور الذى أصاب مبدأ المشروعية من أهم العوامل التى أدت إلى تقرير مبدأ المسئولية عن القوانين. وقد ظهر هذا التطور فى مفهوم المشروعية فى اتجاهات متعددة بدأت بالاعتراف بمسئولية الإدارة عن أعمال موظفيها بعد أن كان المبدأ السائد هو مسئولية الموظفين الشخصية عما يرتكبونه من أخطاء، وتبلورت هذه المسئولية كذلك لتشمل المسئولية على أساس نظرية المخاطر، أى المسئولية بدون خطأ وهو ما درج الفقه على تسميتها بالمسئولية المادية أو الموضوعية.

ولم تسلم أعمال السلطة القضائية من آثار هذا التطور الذى طرأ على مبدأ المشروعية ، فخضعت هى الأخرى لنظرية المسئولية بعد أن كانت المحاكم ترفض التعويض عن أعمال هذه السلطة، وكانت قاعدة عدم المسئولية تشمل جميع أعمال القاضى لا فرق فى ذلك بين الأحكام والأعمال الولائية والأعمال والقرارات التحضيرية والتمهيدية للأحكام والأعمال والقرارات المتعلقة بتنفيذها.

ومن أبرز اتجاهات تطور مبدأ المشروعية هو تقرير الرقابة القضائية على دستورية القوانين ، فخضعت بذلك السلطة التشريعية للرقابة على أهم أعمالها المتمثل فى وظيفة سن القوانين، وبلغ أثر هذه الرقابة أقصى مدى له وهو إلغاء القانون المطعون بعدم دستوريته.

وبذلك لم يقف مبدأ المشروعية على النحو السابق عند مجرد إخضاع الجماعات والأفراد لحكم القانون بمفهومه الواسع، بل تجاوز هذا الحد ليصل في تطوره إلى إخضاع جميع السلطات في الدولة لقاعدة القانون، بما فيها السلطات القضائية ذاتها باعتبارها صاحبة الرقابة القضائية ، فأضحت تراقب أعمالها وتقرر المسئولية عنها مثلما مارست هذه الرقابة بالنسبة للسلطتين التنفيذية والتشريعية.

وقد فرض هذا التطور نفسه، فراح مجلس الدولة الفرنسي يتلمس طريقه نحو تقرير المسئولية عن القوانين ، وقد ساعده على ذلك غياب نظام قضائي يكفل الرقابة على دستورية القوانين، إذ رأى المجلس في هذا الغياب مبرراً لتدخله في رقابة أعمال المشروع عن طريق تقرير المسئولية عن القوانين بعد أن وقف عاجزاً حيال الرقابة الدستورية، في الوقت الذي تعاظمت فيه قوة السلطة التشريعية ولم تكف الرقابة السياسية السابقة على دستورية القوانين لوقف هذا القوة وإخضاعها للرقابة بصورة فعالة.

وقد ظهر أثر غياب القضاء الدستوري في فرنسا على صياغة نظرية المسئولية عن القوانين، فنبذ مجلس الدولة فكرة الخطأ بوصفها أساس نظام القضاء الدستوري ، وآثر عليها فكرة المخاطر تحت تأثير عدم إمكان القول بخطأ المشرع.

وفضلاً عن تطور مبدأ المشروعية وغياب القضاء الدستوري فإن تقرير المسئولية عن أضرار القوانين في المجال العقدي يعتبر عاملاً هاماً من عوامل استقرار نظرية المسئولية عن القوانين في غير هذا المجال العقدي. وقد وجدت نظرية المسئولية العقدية عن أضرار القوانين مجالها في كل من المسئولية المؤسسة على نظرية فعل الأمير من ناحية، والمسئولية عن المعاهدات من ناحية أخرى ، باعتبار أن كلتا المسئوليتين في جوهرهما إعمال لنظرية المسئولية عن القوانين.

وقد شيد مجلس الدولة الفرنسى نظريته فى المسئولية عن القوانين على أساس نظرية المخاطر، فاعتد بالضرر وحده كأساس لهذه المسئولية ، وأن أضفى عليها فى البداية مسحة من محاولة إرضاء المشرع ما لبث أن تخلص منها أخيراً، وهى تلك التى تتمثل فى تأسيسه المسئولية على نظرية الإرادة الاحتمالية للمشرع . ومن ناحية أخرى فقد احتمى مجلس الدولة بمبدأ المساواة أمام الأعباء والتكاليف العامة حتى تبدو نظريته فى المسئولية عن القوانين مستندة إلى أحكام الدستور ومبادئ إعلان حقوق الإنسان المواطن، برغم ما فى هذا الاستناد من شك كبير نظراً إلى وقوف مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة وراء جميع أنواع المسئولية، الأمر الذى يعتبر معه خارج إطار نظرية المسئولية كأساس فلسفى لها.

وتبدو نظرية المسئولية عن القوانين لأول وهلة نظرية غير منطقية، إذ كيف يسوغ للأفراد أن يطالبوا الدولة بتعويضهم عما يصيبهم من أضرار بسبب القوانين؟ وهل يتصور أن تؤدى قاعدة القانون – وهى قاعدة عامة مجردة – إلى إلحاق الضرر بالأفراد الذين تنطبق فى شأنهم على وجه العموم؟

بيد أن مجلس الدولة الفرنسى – وقد نصب من نفسه حامياً للحقوق والحريات – قد أجاب عن هذه التساؤلات ببراعة حين صاغ نظريته فى المسئولية عن القوانين دفاعاً عن حقوق الأفراد المضرورين، وحرص فى صياغته للنظرية على الموازنة بين أمرين لا يقل كل منهما أهمية عن الآخر:

<u>أولهما:</u> كفالة حقوق الأفراد فى مواجهة السلطة التشريعية فى ظل نظام قانونى لا يعترف برقابة القضاء على أعمال المشرع.

<u>وثانيهما:</u> عدم المساس بمبدأ استقر فى الضمير القانونى الفرنسى، وهو مبدأ سيادة المشرع.

ونتيجة لذلك ولدت نظرية المسئولية عن القوانين فى فرنسا ومؤسسة على مبدأين لا ينفصلان:

الأول:- عدم الاستناد فى تقرير المسئولية على نظرية الخطأ ، فالمشرع لا يخطئ ، بل أن مجلس الدولة الفرنسى قد ذهب فى تأسيس نظرية على انتفاء خطأ المشرع إلى أبعد مدى حين قرر – فى أحكامه الأولى فى المسئولية عن القوانين إسناد التعويض عن أضرار القوانين إلى الإرادة الاحتمالية للمشرع ذاته. ويمثل هذا المبدأ الجانب السلبى فى النظرية، إذ أن سكوت المشرع عن تقرير التعويض يجب أن يفسر على أساس انصراف نيته إلى عدم استبعاد منح هذا التعويض، ويستدل على هذا الجانب السلبى من القانون ذاته، ومن الظروف التى أحاطت بإصداره مثل الأعمال التحضيرية والمناقشات التى دارت بشأنه فى البرلمان.

والثانى:- تأسيس المسئولية عن القوانين على نظرية المخاطر، ويأتى هذا المبدأ تفريعاً على المبدأ السابق فمادام المشرع لا يخطئ ، ومادامت القوانين بوصفها أعمالاً مشروعة قد تؤدى إلى إلحاق الضرر ببعض الأفراد، فقد وجب البحث عن أساس آخر للمسئولية، وقد وجد مجلس الدولة الفرنسى ضالته المنشودة فى نظرية المسئولية المادية أو الموضوعية المبنية على الضرر وحده دون أن يكلف نفسه عناء البحث فى نظرية الخطأ.

وتأكيداً لسياسته القضائية، وجوهرها عدم المساس بإرادة المشرع مع ضرورة كفالة حقوق الأفراد فى مواجهته، اشترط مجلس الدولة الفرنسى أن يكون الضرر أساس المسئولية عن القوانين ضرراً خاصاً وجسيما واستثنائيا، فضيق بذلك نطاق هذه المسئولية، وأضفى عليها صفة استثنائية ظهر أثرها فى قلة عدد الأحكام التى أقر فيها مجلس الدولة مسئولية الدولة عن القوانين.

وقد أقر مجلس الدولة باختصاصه بنظر دعاوى المسئولية عن القوانين بالرغم من أن هذه الدعوى لا تعتبر من المنازعات الإدارية التى يختص مجلس

الدولة بنظرها، بيد أن اختصاصه بنظر هذه الدعوى جاء وليد الأفكار التى نادى بها الفقه الفرنسي واستقرت في النظام القانوني في فرنسا ومقتضاها اضطلاع مجلس الدولة بدور قاضي الشريعة العامة (أو قاضي القانون العام) من ناحية، ودوره في حماية الحقوق والحريات من ناحية أخرى.

ودفع مجلس الدولة الفرنسي إلى اعمال رقابته على المشرع في صورة دعوى المسئولية عن القوانين عدم كفاية النظام السياسي للرقابة على دستورية القوانين من ناحية، ومن ناحية أخرى تلك القوة المتزايدة التي تتمتع بها السلطة التشريعية في فرنسا لا سيما في الفترة السابقة على العمل بالدستور الحالي الصادر في الرابع من أكتوبر سنة ١٩٥٨، والذى قلب ميزان القوى لصالح السلطة اللائحية في مواجهة السلطة التشريعية، بأن حدد مجالات عمل الأخيرة وأطلق للأولى السلطة فيما عدا ذلك من مجالات.

وهكذا فقد نشأت نظرية المسئولية عن القوانين في أحضان مجلس الدولة الفرنسي كبديل وحيد عن غياب الرقابة القضائية اللاحقة على أعمال المشرع في ظل نظام يقدس إرادة السلطة التشريعية، وقد جاءت هذه النشأة على أنقاض مبدأ عدم المسئولية عن أعمال المشرع[١].

وعلى عكس هذا الفقه السابق ذهب اتجاه فقهي في تحليله لقواعد المسئولية إلى أن الخطأ هو أساس مسئولية الدولة عن القوانين[٢].

مبررات عدم مسئولية الدولة عن القوانين:

القاعدة التقليدية هي عدم مسئولية الدولة عن القوانين، وبالتالي لا يجوز التعويض عن الأضرار الناشئة عنها، إلا إذا نص القانون على غير ذلك.

---

[١] رسالة د. حنفى الجبالى المسئولية عن القوانين – ص ٦٨٩

[٢] د. محمد عبداللطيف قانون القضاء الإداري مسئولية السلطة العامة سنة ٢٠٠٤ ص ٢٢٧ د. السيد محمد مدني رسالة مسئولية الدولة عن أعمالها المشرعة س ١٩٥٢ ص ٧٢.

وتستند هذه القاعدة على ثلاث حجج رئيسية.

أما **الحجة الأولى** فهى تستند إلى مبدأ سيادة البرلمان. ومؤدى هذه الحجة أن البرلمان صاحب السيادة العامة نظراً لأنه يعبر عن الإرادة العامة للأمة التى هى مصدر السلطات، وهى بهذه المثابة أعلى سلطة سياسية فى الدولة، وبالتالى تخرج أعماله عن رقابة المحاكم؛ لأن السيادة تتنافى مع المسئولية.

وقد اعتنقت بعض أحكام القضاء هذه الحجة . فقد قضت محكمة استئناف مصر فى حكم لها بأن البرلمان وهو ممثل الأمة التى هى مصدر السلطات يعتبر صاحب السيادة العامة، فأعماله خارجه عن رقابة المحاكم بمقتضى المادة ١٥ نفسها من اللائحة التى حظرت على المحاكم النظر فى أعمال السيادة العامة.

وأما **الحجة الثانية** فهى عدم تصور ارتكاب الخطأ من المشرع. ومقتضى هذه الحجة أن المشرع هو الذى يحدد الخطأ والصواب من الناحية القانونية، ولا يتصور أن يقع المشرع فى خطأ، الأمر الذى ينفى وجود المسئولية ذلك، إذا حظر المشرع أنشطة أو قيد ممارستها، فإن هذه الأنشطة تكون بطبيعتها إما ضارة أو غير مشروعة أو على الأقل تكون غير مطابقة للقانون. وبالإضافة إلى ذلك، فإن المشرع حين يعدل النظام القانونى ، فإنه يفعل ذلك لتحقيق المصلحة العامة، وأن النظام اللاحق يفترض دائماً أفضليته عن النظام السابق. وأخيراً فإنه لا يتصور بشكل خاص نسبة الخطأ للمشرع فى الدول التى لا تأخذ بنظام الرقابة على دستورية القوانين.

وأما **الحجة الأخيرة**، فهى عمومية الضرر الذى ترتبه القوانين . ومؤدى هذه الحجة أنه نظراً لأن القوانين تتضمن قواعد عامة مجردة، فإنها لا يمكن أن تسبب إلا أضراراً عامة للأفراد الذين تتعلق بهم؛ وأن هذه الأضرار تشكل أعباء عامة؛ وينقصها بالتالى شرط الخصوصية وهو شرط ضرورى للتعويض.

واستندت محكمة القضاء الإداري، فى أحد أحكامها، على هذه الحجج لرفض مساءلة الدولة عن القوانين[١].

مناقشة الحجج التقليدية لمبدأ عدم مسئولية الدولة عن القوانين على أساس الخطأ:

ولم تعد الحجج التقليدية قوية كما كانت ، وإنما تصدعت إن لم تكن قد تهاوت.

فمن ناحية ، وفيما يتعلق بالحجة المستمدة من السيادة، فإن البرلمان ليس إلا ممثلاً للشعب صاحب السيادة. وهذا ما أكده الدستور المصرى الذى ينص على أن: "السيادة للشعب وحده، وهو مصدر السلطات" (المادة ٣). كما حدد الدستور أيضاً اختصاصات البرلمان ووضع قيوداً على ممارستها. ويجب بالتالى ألا تخالف القوانين النصوص الدستورية، ولم يعد البرلمان، على عكس ما تضمنه حكم محكمة القضاء الإداري فى ٣ مارس ١٩٥٧ – صاحب الكلمة العليا فى تنظيم المجتمع.

وحتى مع التسليم بأن البرلمان هو صاحب السيادة، فإن هذا لا يعنى عدم إمكان مساءلته، فالسيادة بمعناها المطلق الذى لا يقبل التقييد قد زالت، وأصبحت على العكس تقبل التقييد.

وقد أكدت محكمة النقض هذا المعنى حين قال أنه طبقاً لنصوص الدستور ، فإن الدولة بجميع سلطاتها تخضع للقانون شأنها شأن الأفراد فلا سيادة لأحد فوق القانون[٢].

---

[١] م ق إ ، ٣ مارس ١٩٥٧ ، المجموعة، السنة ١١ ، ص ٢٢٩.

[٢] ن م ، ٢٧ فبراير ١٩٧٣ ، الطعن رقم ٥٣٨ لسنة ٤٦ ق ، المجموعة، السنة ٣٤ ، ص ٥٦١.

ومن ناحية ثانية، وفيما يتعلق بالحجة المستمدة من عدم تصور خطأ المشرع، فإن هذه الحجة لم يعد ممكناً التسليم بها. فالسلطة التشريعية مكونه من مجموعة من الأعضاء؛ وبصفتهم بشراً، فإنهم عرضة للصواب والخطأ، وتفقد هذه الحجة قيمتها تماماً فى البلاد التى تأخذ بنظام الرقابة على دستورية القوانين، لأن تقرير عدم الدستورية من جانب المحاكم الدستورية يعنى إمكانية ثبوت الخطأ فى مواجهة المشرع، الأمر الذى يرتب المسئولية عن القانون على أساس الخطأ وذلك على غرار القضاء بإلغاء القرار الإداري لمخالفته القانون.

واتفاقا مع هذا المنطق، فإن قيام المشرع بحظر نشاط ، لا يعنى حتما وبالضرورة أن النشاط يمثل خطراً على الصحة العامة أو يتعارض مع الآداب العامة أو النظام العام، ويمكن أن نشير فى هذا الخصوص إلى بعض النصوص التشريعية التى كانت تتضمن حظراً لممارسة مهنة المحاماة بالنسبة لبعض الأفراد، والتى قضت المحكمة الدستورية العليا بعدم دستوريتها[١].

وأما عن الحجة الثالثة، والتى تتعلق بعمومية الضرر، فإن هذه الحجة أيضاً غير سديدة، فالقول بأن الضرر يجب أن يكون خاصا، هو قول صحيح إذا كان الأمر يتعلق بالمسئولية دون خطأ. أما إذا كان الأمر يتعلق بالمسئولية على أساس الخطأ فإنه لا مجال للإعراض عن تقرير المسئولية فى هذه الحالة؛ لأن عدم تقرير التعويض يمثل اعتداء على الحقوق التى يكفلها الدستور[٢]. ويتفق الفقه على أنه فى الحالة التى تثبت فيها المسئولية عن القوانين على أساس الخطأ

---

[١] م د ع ، ١٨ مايو ١٩٩٦، القضية رقم ٣٨ لسنة ١٧ ق دستورية، المجموعة، الجزء ٧ ، ص ٦٣٧.

[٢] م د ع ، ٢ مايو ١٩٩٩ ، القضية رقم ١٨٢ لسنة ١٩ ق . دستورية، بشأن عدم دستورية المادة ١٣ من قانون حماية الآثار الصادر بالقانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٨٣ وذلك فيما لم تضمنه تعويض المال عن اعتبار ملكه أثرا، وقد استندت المحكمة فى هذا الحكم إلى أن النص التشريعى المطعون فيه يتمخض تدميرا للملكية الخاصة.

فإنها لا تخضع للشروط التى تتعلق بالمسئولية عن القوانين على أساس مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة أى دون خطأ، والتى من أهمها شرط خصوصية الضرر وجسامته.

اتجاه القضاء الفرنسى إلى تقرير مسئولية الدولة عن القوانين على أساس الخطأ

يقرر الفقه أنه فى الوضع الحالى، وتطبيقاً للتقاليد القانونية العريقة، فإنه ليس للقاضى أن يصدر حكماً تقويمياً للقانون، أى تحديد مدى اتفاقه مع الدستور. ويترتب على ذلك، أنه لا يجوز للقاضى بأى طريق كان، أن يعامل المشرع على أنه قد ارتكب "عدم مشروعية" irregularité تتمثل فى مخالفة الدستور، والنظر إليه تبعاً لذلك على أنه قد إرتكن خطأ. ويخلص الفقه إلى أن أية مسئولية للمشرع عن خطأ نيط بمخالفة الدستور تظل مستبعدة.

ومع ذلك، كما يقرر الفقه الفرنسى، يمكن أن تثار مسئولية الدولة عن القوانين على أساس الخطأ فى إحدى حالتى: مخالفة التشريع للقانون الدولى أو مخالفة القانون الأوربى.

١- مخالفة التشريع الفرنسى للقانون الدولى:

يقرر القضاء الدولى مسئولية الدولة فى حالة مخالفة التشريع الوطنى لمعاهدة دولية، استنادا إلى علو المعاهدة على التشريع. وهذا الحل يتفق تماماً مع الدستور الفرنسى الذى ينص على أن للمعاهدات والاتفاقات قوة أعلى من قوة القوانين طالما تمت الموافقة والتصديق عليها على النحو المقرر قانوناً (المادة ٥٥).

وقد أكد المجلس الدستورى هذا المبدأ فى أحد أحكامه حيث يقرر أنه "يقع على جميع سلطات الدولة مسئولية تطبيق المعاهدات الدولية فى إطار اختصاصاتها المتبادلة".

مخالفة التشريع الفرنسى للقانون الأوربى:

يمكن أن تثار مسئولية الدولة عن التشريعات على أساس الخطأ، وذلك فى حالة إصدار تشريع بالمخالفة لقواعد القانون الأوربى.

ومن الملاحظ أن قضاء مجلس الدولة الفرنسى قد تحول تحولاً مهماً، فقد قضى فى حكم صادر فى ١٩٨٩ ، أنه يجوز له أن يمارس رقابة على القانون لتقدير مدى اتفاقه مع معاهدة ٢٥ مارس ١٩٥٧ الخاصة بإنشاء المجموعة الاقتصادية الأوربية.

ويرى البعض أن هذا التطور من شأنه أن يؤدى إلى الاتجاه التدريجى بالقانون نحو المركز القانونى والقضائى للائحة، فالقانون واللائحة يخضع كل منهما لرقابة المشروعية، وأن ما يطبق على قضاء المشروعية، يجب أن يطبق أيضاً على قضاء المسئولية. فإذا كان المسئولية عن اللوائح يمكن أن تنعقد على أساس الخطأ أو دون الخطأ، وإذا كانت عدم المشروعية تشكل خطأ – بصفة أساسية – أيا ما كانت القاعدة التى تعلو اللائحة، فإن الأمر يجب أن يكون كذلك، فى حالة مخالفة التشريع الوطنى للقانون الأوربى. ويخلص هذا الرأى إلى أن الدولة تكون مسئولة بوجه خاص فى حالة حدوث أضرار ناشئة للأفراد بسبب عدم تضمين التشريعات أحكام التوجيهات الأوربية، وهذه المسئولية على أساس الخطأ الذى يتمثل فى انتهاك الدولة لالتزاماتها الأوربية.

وقد اعتنقت المحكمة الإدارية الإستئنافية بباريس هذا الاتجاه الجديد، حيث قضت بإدانة الدولة وإلزامها بتعويض الأضرار الناشئة عن "المركز غير

المشروع" الذى نشأ بسبب عدم تبنى المشرع لأحكام التوجيه الأوربى ومخالفة أحد النصوص التشريعية لهذا التوجيه.

ونشير إلى أن مجلس الدولة ، بوصفه قاض نقض، لم يؤكد هذا الحكم ولم ينقضه، وإنما قضى بعدم قبول دعوى الشركة المدعية، لأنها ترمى فى حقيقة الأمر إلى استرداد الرسوم، ويكون موضوعها ممثلاً لدعوى أخرى صدر الحكم فيها من قبل بالرفض.

وفى حكم مهم ، قضت المحكمة الإدارية بباريس على أن التنظيم الذى تضمنه قانون الميزانية التكميلى لعام ١٩٩٩ بشأن توزيع قيمة الديون الروسية على الرعايا الفرنسيين، تطبيقاً للاتفاق المبرم بين البلدين فى مايو ١٩٩٧، لا ينطوى على تمييز لا يستند على أسس موضوعية ومعقولة ودون علاقة مع موضوع التضامن الذى يستهدفه؛ ومن ثم فإن هذا القانون لا ينطوى على مخالفة لنصوص الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان وأحكام البروتوكول الأول الإضافى لها التى تتعلق بالمساواة بين الأشخاص وحماية الأموال؛ وبالتالى فإن دعوى الشركة المدعية التى تطالب بالتعويض استنادا إلى انتهاك قانون الميزانية المشار غليه لهذه النصوص الاتفاقية غير قائمة على أساس. وهذا الحكم يعنى بوضوح أن مسئولية الدولة عن القوانين يمكن أن تنعقد بسبب مخالفة المعاهدات الدولية[(١)].

وفى مواجهة هذين الاتجاهين الأول الذى يقيم مسئولية الدولة عن القوانين على أساس الخطأ والآخر الذى يقيم هذه المسئولية على أساس مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة أى أنه ينسب المسئولية إلى عدم وجود خطأ فى التشريع تباينت تحليلات أحكام مجلس الدولة الفرنسى التى قررت هذه المسئولية حيث انتهى كل

---

(١) د. محمد عبداللطيف المرجع السابق ٢ ٢٣٤ و د. هشام عبدالمنعم حسنى مسئولية الدولة عن أعمال الضرورة – رسالة جامعة القاهرة ص ٥٠٢ والأحكام المشار إليها بالمتن هى من مؤلف د. محمد عبداللطيف سالف البيان.

رأى إلى تحليل الأحكام بما يؤيد وجهة نظره حتى أن من الفقهاء من يعتبر أن تقرير مسئولية الدولة عن القوانين بحكم لافوربيت لا يعد تحولاً بقضاء مجلس الدولة من اللامسئولية عن القوانين إلى مسئولية الدولة عنها بل يؤكد هذا الاتجاه إذ أنه لا يمكن الحكم على الدولة بتعويض الأضرار التى تترتب على القوانين الصادرة من سلطتها التشريعية ما لم تتجه إرادة هذه السلطة إلى منح تعويض للمضرورين من جراء تلك القوانين، ويصبح الحكم بالتعويض فى هذه الحالة مجرد تنفيذ لإرادة البرلمان.

وتجدر الإشارة إلى أن الحكم الرائد فى تقرير مسئولية الدولة عن القوانين قد أصدره مجلس الدولة الفرنسى فى قضية لافوربيت عام ١٩٣٨ حيث صدر قانون سنة ١٩٣٤ بشأن حماية منتجات الألبان حظر استخدام القشدة الصناعية فى أى منتج وهو ما أدى إلى توقف لشركة لافوربيت عن تصنيع المنتج الذى كانت تستغله تحت إسم جرادين وهذا المنتج هو نشاط المصنع الرئيسى ولم يقل أحد أنه ضار بالصحة وانتهى المجلس إلى أحقية الشركة فى تعويضها عن توقف هذا المنتج – وفى تحليليه لقضاء مجلس الدولة ومحاولة إدراجه تحت فهم عدم إبتداع المجلس لمبدأ جديد ذهب أحد الفقهاء إلى:

ومن دراستنا لأحكام القضاء الفرنسى فى موضوع المسئولية عن القوانين أمكننا أن نميز بين مرحلتين مر بهما القضاء فى هذا الخصوص، التزم فى أولاهما الإرادة الصريحة للبرلمان والتى يعبر عنها فى صلب القانون ذاته واعتبر خلو القانون من نص يقضى بالتعويض بمثابة رفض له يجب الحكم به. بينما اتسع مجال إجتهادة فى المرحلة الثانية والتى بدأت بحكم "برمييه وهنرى" سنة ١٩٢١ فلم يعد يكتفى بتطبيق الإرادة الصرحية للبرلمان وإنما أخذ يبحث عن الإرادة الضمنية له – وذلك فى حالة خلو القانون من نص يمنح التعويض أو يرفضه صراحة – مستعيناً فى ذلك بعدة عناصر يؤدى توافرها إلى القول بأن إرادة البرلمان انصرفت إلى تعويض المضرورين من جراء صدور قانون ما وبالتالى يحكم القضاء به.

هذه العناصر هي:-

ظهور النية في منح التعويض من خلال فحص الأعمال التحضيرية للقانون.

عدم مخالفة النشاط الذى منعه القانون الجديد لأحد مقتضيات النظام العام.

عدم تنظيم القانون الجديد لحالات التعويض بصورة تستبعد تعويض المدعى.

استهداف القانون الجديد حماية مصلحة خاصة وليس مصلحة عامة.

فإذا ما طبقنا هذه العناصر – التى سبق لنا استخلاصها – على حكم "لافلوريت" لانتهينا إلى أن مجلس الدولة الفرنسى لم يخرج فى هذا الحكم عن المنهاج الذى سار عليه منذ صدور حكم "برمييه وهنرى".

ويبدو هذا واضحاً من حيثيات الحكم التى أشرنا إليه:

فيما يتعلق بالعنصر الأول ، نصت حيثيات الحكم على أنه:-

"لا يوجد فى نص القانون ولا فى **أعماله التحضيرية** ولا فى الظروف المحيطة بالواقعة ما يدعو إلى الاعتقاد **بأن القانون قصد تحميل المخاطبين به** عبئاً يتجاوز الحد المعقول للضرر الواجب تحمله".

وفيما يتعلق بمشروعية المصلحة المضرورة، أكد الحكم أن نشاط الشركة المتمثل فى إنتاج "الجرادين" نشاط مشروع، وأن القانون الذى حرمه لم يدع أنه يسبب خطراً ما على الصحة العامة.

وفيما يتعلق بالعنصر الثالث من العناصر التى يستدل منها على إرادة المشرع، فالثابت أن قانون ٢٩ يونيو ١٩٣٤ لم ينظم حالات أخرى للتعويض.

أما فيما يتعلق بالهدف من القانون، فإن قانون ١٩٣٤ استهدف حماية منتجات الألبان الفرنسية، أى أنه استهدف تحقيق مصلحة عامة، وقد أوردت حيثيات حكم "لافلوريت" ذلك صراحة حين قرر أن:

"ذلك العبء الذى نشأ فى سبيل تحقيق مصلحة عامة يجب أن تتحمله الجماعة". بل واستند الحكم إلى ذلك للوصول إلى منح الشركة المدعية تعويضاً كما هو واضح من النص.

أفيمكن أن يعد ذلك تحولاً من جانب مجلس الدولة عن قضائه السابق والذى كان يرفض فيه منح التعويض استنادا إلى استهداف القانون المسبب للضرر مصلحة عامة؟

الواقع أن هذا غير صحيح. ذلك أن المصلحة العامة التى اعتبرها القضاء الإداري هدفاً للقانون الذى يقصد استبعاد الحق فى التعويض هى المصلحة العامة بالمعنى الضيق، كتلك المتعلقة بالدفاع الوطنى، أو بحماية الصحة العامة ، أو بتحقيق بعض الأهداف الاقتصادية العليا فى الدولة.

أما المصلحة التى قصد قانون حماية منتجات الألبان تحقيقها، فهى وإن كانت مصلحة عامة – بالمعنى الواسع لتلك الكلمة فإنها تعد مصلحة خاصة – بالمفهوم الضيق – وذلك لأن القانون استهدف أساساً حماية مصلحة بعض الأفراد فى المجتمع وهم طائفة منتجى الألبان ولم يقصد به حماية كافة طوائف المجتمع.

وهكذا نجد مجلس الدولة الفرنسى يحاول – كدأبه دائماً – التوفيق بين ما هو ممكن وما هو مأمول . فنراه – فى إطار خضوعه لإرادة البرلمان – يشير فى حيثيات حكمه إلى استهداف القانون المسبب للضرر تحقيق مصلحة عامة وذلك حتى يمكنه الحكم بالتعويض – تنفيذاً لإرادة المشرع – وتأسيساً على وجود اختلال فى مساواة الأفراد أمام الأعباء العامة، فالضرر الذى تحملته

شركة "لافلوريت" فى سبيل تحقيق المصلحة العامة يجب أن يشارك المجموع فى تحمله عن طريق دفع تعويض للشركة المضرورة من الخزانة العامة.

لم يأت حكم "لافلوريت" إذا بمبدأ يختلف عن مبدأ اللامسئولية الذى طبقه القضاء الإداري الفرنسى طويلاً. فعندما قضى مجلس الدولة بالتعويض فى هذا الحكم لم يفعل سوى تطبيق الإرادة الضمنية لمشروع والتى لا يملك إلا الخضوع لها بعد استخلاصها من عناصرها.

وما استعانه مجلس الدولة فى هذه القضية بمبدأ المساواة أمام الأعباء العامة كأساس للتعويض إلا بغرض تحديد الإرادة العليا للبرلمان وتوضيحها وليس بغرض مخالفتها أو الخروج عليها بأى حال من الأحوال.

فى عام ١٩٦٢ نشر الفقيه الفرنسى "مورانج" بحثاً بمجلة "داللوز" الأسبوعية تحدث فيه عن لا مسئولية الدولة المشرعة مقرراً أن المسئولية الزائفة التى توهم الجميع وجودها عقب صدور حكم "لافلوريت" تنفيها حقيقة أن التشريع يحتل المكانة الأسمى فى النظام الدستورى الفرنسى ، وأنه حتى فى ظل دستور الجمهورية الخامسة فإن القضاء لا يمكن إلا أن يخضع للإرادة العليا للسلطة التشريعية. ومن هنا فإن حكم "لافلوريت" لم يؤد إلى التخلى عن مبدأ اللامسئولية ولم يفعل سوى تحديد هذا المبدأ الذى يعد أساساً من أسس القضاء الإداري.

ونحن نتفق تماماً مع الفقيه الفرنسى "مورانج" فى النتيجة التى توصل إليها.

ومما يؤيد رأينا هذا ويؤكده صدور حكم حديث نسبياً لمجلس الدولة الفرنسى يرفض فيه الحكم بالتعويض فى ظروف مماثلة لتلك التى قضى فيها بالتعويض لشركة "لافلوريت" وذلك تطبيقاً للإرادة الضمنية للسلطة مصدرة القانون.

ففى حكمه الصادر بتاريخ ١٣ أكتوبر ١٩٧٨ فى قضية "الشركة الأهلية للتلقيح الصناعى" رفض مجلس الدولة طلب التعويض الذى تقدمت به إحدى الشركات العاملة فى مجال التقيح الصناعى والتى اضطرت إلى إيقاف نشاطها نتيجة صدور قانون ٢٨ ديسمبر ١٩٦٦ الخاص بتربية الحيوانات.

وقد استند الحكم فى رفض التعويض على حقيقة أن المشرع بإصداره القانون فى سبيل تحسين الثروة الحيوانية وتنظيم مهنة التلقيح الصناعى قصد استبعاد الحق فى التعويض.

أى أن القضاء الإداري أسس رفضه للتعويض فى هذه الحالة على إرادة السلطة التشريعية وحدها، متجاهلاً بذلك أوجه التماثل بين هذه القضية وقضية شركة "لافلوريت":

فمن ناحية: نجد أن الضرر الذى أصاب الشركة الأهلية للتلقيح الصناعى من جراء قانون ١٩٦٦ ضرر خاص باعتبارها كانت تمارس نوعاً من النشاط لا يمارسه سوى عدد نادر من الشركات مما جعلها فى وضع شبه فردى. وهو ضرر جسيم بصورة استثنائية إذ أن تطبيق القانون أدى غلى وقف النشاط الذى كانت تمارسه الشركة المدعية.

وهى نفس عناصر الضرر الذى لحق بشركة "لافلوريت" واستند إليه مجلس الدولة للحكم بالتعويض.

ومن ناحية ثانية: لا يوجد هناك شك فى مشروعية النشاط الذى كانت تمارسه الشركة الأهلية فى مجال التلقيح الصناعى ولم يكن صدور قانون ١٩٦٦ إلا بهدف تنظيم ذلك النشاط وليس بغرض إلغائه.

وأخيراً: فإنه إذا كان بإمكاننا اعتبار المصلحة التى استهدفها قانون حماية منتجات الألبان الصادرة سنة ١٩٣٤ مصلحة خاصة بطائفة منتجى الألبان، فإن

قانون تربية الحيوانات الصادر سنة ١٩٦٦ استهدف بدوره تحقيق مصلحة خاصة هى مصلحة مربى الحيوانات.

والحقيقة أن الفارق الوحيد بين قضيتى "لافلوريت". "وشركة التلقيح الصناعى" هو فى موقف السلطة التشريعية من التعويض فى الحالتين.

فإذا كان البحث عن الإرادة الضمنية للمشرع قد أدى إلى منح التعويض فى القضية الأولى فإن ذلك البحث نفسه أدى إلى رفض التعويض فى القضية الثانية. ولا شك فى أن البرلمان عند إصداره قانون ١٩٦٦ الخاص بتربية الحيوانات وضع فى اعتباره أن منح تعويضات للشركات العاملة فى مجال التلقيح الصناعى والتى سيؤدى العمل بهذا القانون إلى وقف نشاطها سوف يحمل الخزانة العامة أعباء ضخمة ، لذا اتجهت إرادته – التى طبقها مجلس الدولة فى حكمه الصادر سنة ١٩٧٨ – إلى رفض التعويض. وفى هذا ما يؤكده وجهة النظر التى سبق لنا عرضها فى هذا البحث ومفادها أن السلطة التشريعية عند منحها للتعويض أو رفضها لا تصدر عن معيار موضوعى بقدر ما تتأثر باعتبارات أخرى منها الظروف المالية للخزانة العامة فى الدولة، وهو ما يكشف عنه التضارب الواضح فى موقفها من قضية التعويض. وهو ما يلقى على القضاء عبئاً كبيراً فى مجال الاعتراف بمسئولية الدولة عن القوانين الصادرة من سلطتها التشريعية بصرف النظر عن إرادة هذه السلطة. إلا أن القضاء الإداري الفرنسى لا يزال ملتزماً بتطبيق إرادة البرلمان – سواء الصريحة أو الضمنية – مقيداً بها لا يستطيع الخروج عليها وذلك على النحو الذى يوضحه حكم "لافلوريت" وما تلاه من أحكام.

ثانياً:- حكم "كاشيتوويمون"

بعد صدور حكم "لافلوريت" سنة ١٩٣٨ ، وحتى الآن ، لم يصدر القضاء الإداري الفرنسي سوى حكم واحد يقضى بتعويض المضرورين من

جراء قانون صادر من البرلمان دون أن ينص القانون صراحة على منح هذا التعويض، وهن حكم "كاشيتووديمون" الصادر بتاريخ ٢١ يناير ١٩٤٤.

وتتلخص وقائع هذا الحكم فى أن البرلمان الفرنسى أصدر بتاريخ ٩ يوليو ١٩٣٤ قانونا خاصاً بحماية سوق القمح، وقد نصت المادة ١٧ من هذا القانون على تخفيض النسبة المئوية للمنتجات المستخدمة فى صناعة البيرة بخلاف الشعير المطحون وحشيشة الديفار إلى ١٥ % فقط، مما اضطر كلا من السيدين / كاشييتووديمون وهما من منتجى جلوكوز البيرة إلى تخفيض إنتاجهما من هذه المادة تخفيضاً شديداً ثم إلى وقف الإنتاج نهائياً.

رفع السيدان المذكوران دعوى مطالبين فيها بتعويض عن الأضرار التى لحقتهما من جراء صدور قانون ١٩٣٤ والذى أدى تطبيقه إلى وقف نشاطهما فى إنتاج جلوكوز البيرة.

وفى حيثيات مشابهة لحيثيات حكم "لافلوريت" قرر مجلس الدولة أنه: "لا يوجد فى نص القانون ذاته ولا فى أعماله التحضيرية، ولا فى الظروف المحيطة بالواقعة ما يسمح بالاعتقاد بأن المشرع قصد تحميل المخاطبين به عبئاً يتجاوز العبء الذى يقع عليهم عادة".

كما قرر أن: "هذا العبء الناشئ ، فى سبيل تحقيق مصلحة عامة يجب أن يتحمله المجموع".

وانتهى المجلس – كما فى قضية "لافلوريت" – إلى الحكم على الدولة بتعويض المدعين عما أصابهم من أضرار.

وقد جاء حكم "كاشيتووديمون" بعد ست سنوات من حكم "لافلوريت" ليؤكد النتائج المستخلصة من ذلك الحكم والمتعلقة بتطبيق الإرادة الضمنية للسلطة التشريعية من ناحية، وبإلقاء الضوء على وجه اختلال فى المساواة أمام الأعباء العامة كأساس لمنح التعويض من ناحية أخرى.

ثالثاً:- أساس المسئولية مستخلص من أحكام القضاء الإداري الفرنسى

لم ينص مجلس الدولة فى قضية "لافلوريت" على الأساس الذى استند إليه لحكم بالتعويض، وكذا فعل فى قضية "كاشيتووديمون".

وإذ كانت الغالبية العظمى من الفقه قد رأت - كما أسلفنا - فى مساواة الأفراد أمام الأعباء العامة أساساً لمنح التعويض وذلك على النحو الذى أمكن استخلاصه من حيثيات الحكمين فإن ذلك الاعتقاد قد تأكد بصدور حكم "لاكومب " فى أول ديسمبر ١٩٦١ والذى نص فيه مجلس الدولة صراحة - ولأول مرة - على مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة كأساس لمسئولية الدولة عن الأضرار الناجمة عن القوانين المصححة Lois de validation وذلك - بالطبع - فى حالة عدم وجود نص صريح فى القانون أو دلالة فى أعماله التحضيرية على اتجاه المشرع إلى استبعاد الحق فى التعويض. ذلك إن اتجاه نية المشرع إلى استبعاد التعويض عن الأضرار الناجمة عن القوانين المصححة يلزم القاضى دائماً برفضه.

وإذا كان مجلس الدولة قد انتهى إلى الحكم برفض التعويض المقدم من السيد/ لاكومب عن الأضرار التى ادعى أن قانون ٣١ ديسمبر ١٩٥٤ قد سببها له استنادا إلى الصفة الاحتمالية - وغير المؤكدة - للضرر المدعى به، فإن أهمية هذا الحكم تظل دائما فى كونه الحكم الأول الذى اعتمد - صراحة - - مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة أساساً لمسئولية الدولة عن القوانين.

نخلص مما تقدم إذا إلى أن القضاء الإداري الفرنسى لم يخرج - سواء فى حكم "لافلوريت" أو فيما تلاه من أحكام - عن مبدأ عدم مسئولية الدولة عن القوانين. فالدولة لا تسأل عن الضرار التى تصيب البعض من جراء قانون أصدرته سلطتها التشريعية ما لم تتجه إرادة هذه السلطة - صراحة أو ضمناً - إلى منح التعويض. ولا يمكن للقضاء - بأى حال من الأحوال - أن يحكم بمسئولية البرلمان خلافاً لإرادته. وغاية ما فعله مجلس الدولة الفرنسي أنه حاول

جاهداً التخفيف من شدة المبدأ وذلك بعدم الاكتفاء بالإرادة الصريحة للبرلمان بل تعدى ذلك إلى البحث عن إرادته الضمنية والتى يمكن استخلاصها من عدة عناصر. كما أسس حالات التعويض – التى يقضى بها تنفيذاً لإرادة البرلمان – على وجود اختلال فى مساواة الأفراد أمام الأعباء العامة، وذلك فى خطوة يمكن اعتبارها تمهيداً – من جانب مجلس الدولة الفرنسى – لمرحلة قادمة قد يكتفى فيها بوجود هذا الاختلال للحكم بالتعويض وذلك بصرف النظر عما إذا كانت إرادة السلطة مصدرة التشريع قد اتجهت إلى منح التعويض أم لم تتجه إلى ذلك (١).

وفى تحديد جامع لشروط المسئولية من تحليل قضاء مجلس الدولة الفرنسى فى هذا الخصوص ذهب أحد الفقهاء إلى أن هنا شروط للمسئولية منها شروط سلبية وأخرى إيجابية

أولاً:- الشروط السلبية

يجب ألا يستبعد المشرع ذاته المسئولية عن القوانين أو أن تستبعد بسبب صفة النشاط الذى لحق به الضرر أو بسبب الغاية التى يحققها النشاط، ويمكن القول أن هذه الفروض يستبعد المشرع فيها ضمنياً كل حق فى التعويض، مع ملاحظة أن استبعاد التعويض لا يتأتى إلا من خلال المبادئ الدستورية التى يجب على المشرع أن يطبقها والتى تتعلق بموضوع النشاط، فالقانون يمكن أن يستبعد التعويض بشأن تحريم نشاط غير عادى وفى الحقيقة أنه يتعلق بشرط فى صفة الضرر ذاته، فالمسئولية عن القوانين شأنها فى ذلك شأن المسئولية الإدارية المؤسسة على مبدأ المساواة أمام التكاليف العامة تستلزم أن يكون الضرر غير عادى.

---

(١) ما جاء بالمتن هو رأى د. نهى الزينى المسئولية عن أعمال السلطة التشريعية رسالة ص ٢٠٥ وأنظر فهما مخالفا د. حنفى الجبالى رسالته المسئولية عن القوانين دراسة مقارنة سنة ١٩٨٧ ص ٥٦٠.

استبعاد المشرع لمبدأ التعويض

حين يستبعد المشرع مسئولية الدولة عن القوانين فيجب إحترام هذه الإدارة التى تعلو على إرادة القاضى ولا يجوز للقاضى أن يحكم بالتعويض عن القوانين رغم إرادة المشرع، والحكم الصادر فى قضية "فلوريت" أشار صراحة إلى أنه ليس هناك ما يدل على أن المشرع أراد أن يتحمل صاحب الشأن وحده الضرائب المترتبة على تحريم صناعة الكريمة من غير الألبان سواء نص القانون ذاته أو الأعمال التحضيرية أو ظروف الدعوى ذاتها.

وصياغة النص يمكن أن تأخذ أشكال ثلاثة، إما أن يستبعد النص صراحة مسئولية الدولة، وإما أن تستبعد المسئولية ضمناً مع ضرورة الاستبعاد ، وإما بالنص على نظام خاص بالتعويض وفى الحالة الأخيرة ليس بوسع القاضى سوى تطبيق هذه النصوص الخاصة وفيما يتعلق بالأعمال التحضيرية للنص والتى أشار إليها حكم "فلوريت" والتى تثير أحياناً بعض الصعوبات، فالقاضى الإداري لا يبحث عادة فى الأعمال التحضيرية ما لم يكن النص غامضاً، فإذا كان النصوص تثير الشك فى مدى مسئولية الدولة، يلجأ القاضى إلى الأعمال التحضيرية لاستجلاء إرادة المشرع بشأن هذه المسئولية إيجاباً أو سلباً، أما إذا كان النص واضحاً فيما يتعلق بالسكوت التام بشأن منح التعويض، فإن القاضى ليس فى حاجة إلى بحث الأعمال التحضيرية ويمكنه مباشرة بحث مدى توافر الشروط الأخرى المتعلقة بإرادة المشرع، وإذا كان حذر القاضى يوجب عليه بحث الأعمال التحضيرية فى حالة سكوت المشرع عن تقرير التعويض.

استبعاد المسئولية بسبب الغاية التى يهدف إليها القانون – غاية المصلحة العامة التى يستهدفها القانون يمكن أن تستبعد التعويض عن الضرر المترتب على القانون.

وفى حقيقة الأمر فإن استبعاد التعويض ليس مطلقاً، بل على العكس من ذلك فإن القضاء من خلال فكرة المصلحة العامة التى تبرر التعويض يحكم

بالتعويض وحيثيات حكم "فلوريت" اعتبرت أن العبء الذى قرره القانون بالنسبة للشركة المدعية الذى بررته المصلحة العامة يجب أن يتحمله المجتمع ، فالمصلحة العامة تبدو هكذا شرط للمسئولية.

وفى حالات أخرى فإن المصلحة العامة تبرر عدم المسئولية وبخاصة فى المجال الإقتصادى كالإجراءات التى تهدف إلى تحديد الأسعار، توزيع المنتجات، تنظيم عمليات التصدير، ضرورات الحرب أو القحط لا تعطى عادة الحق فى التعويض.

الشروط الإيجابية:

يجب أن يكون الضرر خاص وغير عادى على النحو الذى سبق دراسته بشأن المسئولية الإدارية.

فبالنسبة لخصوصية الضرر فقد رأينا فى حكم "فلوريت" أن الشركة المدعية هى التى تضررت من صدور القانون المشار إليه، وأحياناً يتعلق الضرر بعدد غير محدود إلا أن ظروف معينة قد تجعل البعض منهم فقط هو المتضرر على النحو الذى يجعل منهم طائفة خاصة تتضرر من جراء الحظر القانونى.

وبالنسبة للضرر غير العادى فقد رأينا أن التفرقة بين الضرر غير العادى والضرر الجسيم مسألة تدق وأن القاضى الإداري هو الذى يحدد هذه المسألة، ويمكن القول بأن القانون الذى يصدر بتحريم أنشطة غير عادية لا يمكن أن يرتب أضراراً غير عادية كما هو الشأن بالنسبة لتحريم أنشطة غير مشروعة أو خطرة ومن ثَم فإن هذا الحظر أو المنع لا يعطى الحق فى التعويض[1].

---

(1) د. عبدالفتاح أبو الليل مسئولية الأشخاص العامة سنة ١٩٩٨ ويجب أن نلاحظ أن ما جاء برأية يصدق على فرنسا فقط لعدم وجود رقابة قضائية على دستورية القوانين.

وعلى الرغم من انتقادات العديد من الفقهاء لمبدأ المساواة أمام الأعباء العامة كأساس للمسئولية عن القوانين إلا أنه مازال الأساس الوحيد المنطقى لهذا المبدأ على الأقل فى فرنسا وإن كان هناك بعض التطورات التى أصابت عناصر هذا المبدأ[١] فى غياب رقابة قضائية على دستورية القوانين حيث أن وجود هذه الرقابة كما هو الحال فى مصر سيجعل الحكم الصادر بعدم دستورية نص فى قانون أو قانون بأكمله يشكل ركن الخطأ فى المسئولية الناشئة عن صدور القانون من السلطة التشريعية وعلى ذلك فإن المسئولية دون خطأ مقصورة فى ظل التوسع فى فكرة المسئولية على أساس المخاطر حيث يمكن التعويض عن القوانين والمعاهدات دون النظر إلى خطأ المشرع ولكن على أساس حدوث أضرار غير عادية ناتجة عن القوانين والمعاهدات وكذلك خصوصية الضرر الذى أصاب المتضرر أى أن القضاء الإداري الفرنسى تشدد فى ركن الضرر فى هذا الخصوص[٢].

المسئولية عن القوانين فى مصر

يكاد يجمع الفقه على أن ترسيخ الرقابة القضائية على دستورية القوانين فى مصر من شأنه أن تبرر بوضوح تقرير مسئولية الدولة عن القوانين على أساس أن القضاء بعدم دستورية نص فى قانون يجعل الخطأ متوافراً فى حق السلطة التشريعية وأنه لا مجال للأخذ بنظرية المخاطر فى نطاق الدعوى

ذلك أن إستقراء نية المشرع فى التعويض أو عدم التعويض عما يصدره من قوانين لا تتوقف على إرادته متى صدر حكم قضائى بعدم دستورية تشريع ما فهنا يكون مسلك البرلمان فى إصدار القانون المقضى بعدم دستوريته مسلكاً خاطئاً يرتب الحق فى التعويض.

[١] د. نهى الزينى – المرجع السابق ص ١٦٠ وأنظر رأى د. حنفى الجبالى فى أساس هذه المسئولية فى الضرر الذى يصيب الأفراد من التشريع ص ٢٤٠.

[٢] د. محمد عبداللطيف المرجع السابق ٢ ٣٤٧ و د. السيد مدنى المرجع السابق ص ٧٩.

الدستورية بوضعها الحالى فى مصر وإن كان من الضرورى أن يتم تحديد الجهة المختصة بتقرير هذه المسئولية حتى ولو كان ذلك فى صلب الدستور ذاته[١].

ويعد حق القضاء المصرى فى الرقابة على دستورية القوانين استثناء هاماً على مبدأ المسئولية، ذلك أن تقرير عدم دستورية قانون ما يعنى تقرير خطأ المشرع فى إصداره مثل هذا القانون، فإذا ما طالب الشخص الذى أصابه ضرر من جراء تطبيق هذا القانون بالتعويض كان لزاما على القاضى أن يحكم به مؤسسا مسئولية الدولة فى هذه الحالة على الخطأ.

ويعنى تأسيس المسئولية فى هذه الحالة على الخطأ أن القاضى يحكم بالتعويض بمجرد توافر الشروط العامة للضرر والتحقق من وجود علاقة سببية بين هذا الضرر والقانون غير الدستورى دون أن يكون على المدعى أن يقدم الدليل على أنه أصيب بضرر يحمل فى نفس الوقت صفتى الخصوصية والجسامة بصورة استثنائية وذلك على النحو المأخوذ به فى مجال المسئولية دون خطأ.

ولا شك فى أن تقرير مسئولية الدولة عن القوانين غير الدستورية على هذا النحو ييسر عبء الإثبات على المضرورين من جراء هذه القوانين، كما أنه يسمح لعدد كبير من المضرورين بالحصول على تعوض عن الأضرار التى لحقتهم من جراء هذه القوانين.

وعليه، فإن مبدأ عدم مسئولية الدولة عن القوانين الصادرة من سلطتها التشريعية ليس له أساس قانونى فى النظام المصرى.

ولا شك فى أن ما يتمتع به القضاء فى مصر من سلطات إزاء القوانين الصادرة من السلطة التشريعية يسمح له بأن يخطو خطوة واسعة فى سبيل إنشاء نظام للمسئولية عن القوانين.

---

[١] د. حنفى الجبالى المرجع السابق ص ٦٩٤.

وتجد مسئولية الدولة عن القوانين فى مصر أساسها – دائماً – فى خطأ السلطة التشريعية. ذلك أن القانون المسبب للضرر أما أن يكون مخالفاً لنصوص الدستور وأحكامه وأما أن يكون مخالفاً لروح الدستور ومقتضاه (بإصابته بضرر جسيم عدداً محدوداً من الأفراد وإخلاله بالتالى بالمساواة الواجبة بين الأفراد أمام الأعباء العامة كمبدأ من المبادئ الأساسية فى الدولة)[١]، وهو فى الحالتين يعد قانوناً غير دستورى[٢]، وتكون السلطة التشريعية قد أخطأت بإصدار مثل هذا القانون وتلتزم تبعاً لذلك بتعويض من أصابه ضرر من جرائه.

غير أن تأسيس المسئولية عن القوانين على الخطأ فى كل الأحوال يؤدى – بلا شك – إلى زيادة الأعباء الملقاة على الخزانة العامة للدولة فى صورة تعويضات تدفع للأفراد المضرورين، كما أنه يتنافى مع ما هو معمول به فعلاً من تطبيق مبدأ عدم دستورية القوانين فى حالة مخالفة القانون لنصوص الدستور وليس لروحه أو فحواه[٣].

إلا أنه لما كانت العدالة تستلزم – من ناحية أخرى – تعويض الأفراد المضرورين من جراء القوانين المخالفة للدستور – وإن لم يحكم القضاء بعدم

---

(١) راجع فى ذلك حكم المحكمة الإدارية العليا بتاريخ ١٩٥٨/٧/٢٢ المجموعة – السنة الثالثة – ص ١٦٩١ – حكم رقم ١٧٣ حيث تقوم: "القانون لا يكون غير دستورى إلا إذا خالف نصاً دستورياً قائماً أو خرج على روحه ومقتضاه، ومرد ذلك إلى أن الدستور وهو القانون الأعلى فيما يقرره لا يجوز أن تهدره أية أداة أدنى".

(٢) أنظر د. عبدالرزاق السنهورى– مخالفة التشريع للدستور– مجلة مجلس الدولة – السنة الثالثة – ١٩٥٢ – ص ٦٤.

(٣) د. عبدالرزاق السنهورى – المرجع السابق.
وأنظر أيضاً: د. سليمان الطماوى –تعليق على حكم قضائى – مجلة العلوم الإدارية – السنة ١٣ – العدد الأول – ١٩٧١ – ص ٢٦٤.

دستوريتها – فإنه لا بد من إيجاد معيار يمكن على أساسه تعويض المضرورين دون تحميل الخزانة العامة أعباء ضخمة. ويتلخص هذا المعيار فى رأينا فى الأخذ بتعدد الأساس الذى تقوم عليه المسئولية عن القوانين. ، فالمسئولية هنا أما أن تتأسس على الخطأ، أو على الإخلال فى المساواة أمام الأعباء العامة.

فإذا ما دفع بعدم دستورية قانون ما ، وانتهت المحكمة المختصة إلى الحكم بعدم دستوريته ، كان على القضاء أن يحكم بتعويض كل من أصابه ضرر من جراء هذا القانون تأسيساً على خطأ السلطة التشريعية. ويعنى تأسيس المسئولية على الخطأ فى هذه الحالة أنه لا بد من توافر ركنين أساسيين هما الضرر، وعلاقة السببية بين الخطأ – أى إصدار القانون غير الدستورى – والضرر.

فعلى المدعى إذا أن يثبت أن القانون الذى حكم القضاء بعدم دستوريته قد أصابه بضرر تتوافر فيه عدة خصائص.

أن يكون الضرر مباشراً. أى نتج عن القانون مباشرة.

أن يكون محققاً. فلا يعوض بالتالى عن ضرر إحتمالى.

أن يكون قابلاً للتقدير بالمال.

وأخيراً يجب أن تكون المصلحة التى أصابها القانون بالضرر مصلحة مشروعة.

أما إذا لم يدفع بعدم دستورية القانون المسبب للضرر، أو تبين أنه لم يخالف نصاً من نصوص الدستور أو حكماً من أحكامه، فإن الدولة قد تكون – مع ذلك – مسئولة عما يسببه هذا القانون من ضرر لفرد أو لمجموعة محدودة من الأفراد، وتتأسس المسئولية هنا على وجود اختلال فى مساواة الأفراد أمام الأعباء العامة[١].

---

[١] د. نهى الزينى المرجع السابق ص ٢١٦

الباب الثاني
مجلس الدولة والمسئولية عن القوانين فى مصر

على الرغم من تفضيل أغلب الفقهاء للقضاء الإداري للفصل في دعاوى المسئولية عن القوانين حيث ذهبوا فى الحقيقة أن ما استحدثه الشارع من ولاية الإلغاء التى اختص بها محكمة القضاء الإداري، هو إصلاح جليل يهدف إلى صيانة الحقوق والحريات الفردية من جهة، وضمان مشروعية أعمال السلطة الإدارية وسمو القانون وصيانته فى نطاق أعمالها وبالتالى تحقيق صالح الإدارة والصالح العام من جهة أخرى.

غير أن الشارع قد أشرك كلا القضائين، العادى والإدارى ، فى دعاوى المسئولية التعويضية أو التضمينية بالنسبة:

(١)للقرارات الإدارية المخالفة للقانون بمعناه الواسع.

(٢)للأعمال المشرعة التى تثار بصددها نظرية "عمل الأمير"

(٣)لقرارات الجهات الإدارية ذات الاختصاص القضائى بسبب مخالفتها للقانون بمعناه الواسع.

ولما كان القاضى المدنى يحرص على تطبيق النصوص المدنية الجامدة فى المنازعات التى تقوم بين الفرد والدولة، أى بين صالح فردى وصالح عام، عاملاً على تحقيق المساواة التامة بين المتقاضين، فإنه لا يصح أن نهبط بالخصومات الإدارية وفيها الدولة طرفاً تمثل صوالح الجماعة، إلى مستوى الصالح الفردى، فتضحى مصالحها ومقتضياتها لاصطدامها بالنصوص المدنية التى يلتزم القضاة العاديون حدودها إن لم نقل منطوقها.

أما شعار القاضى الإداري وهو يفصل بين الدولة والفرد، فطابعة مزدوج: يبغى صيانة "الحرية الفردية" ولكن فى حدود "الصالح العام" أى

رعايتهما معاً، وهو بصدد التوفيق بين هذين الغرضين قد استحدث مبادئ إدارية تتجافى مع طبيعة العلاقات الفردية، وتمتاز بمرونة عدالتها.

وبديهى أنه لا يستساغ أن يكيل القاضى المدنى بكيلين فى النزاع الواحد تبعاً لاختلاف أشخاص الخصوم، فضلاً عن أن إلزام هذا القاضى بدراسة المبادئ الإدارية ليتخذ منها قضاءه هو حل غير عملى، ومن ثم كان اشتراك القضائين فى الاختصاص بدعاوى المسئولية التى أشرنا إليها، من شأنه إيجاد قضاء مختلف متضارب نتيجة التجاء الأفراد إلى هذا القضاء.

فإذا أضفنا إلى ما تقدم أن المحاكمة المدنية أكثر طواعية لمطالب السلطة الإدارية، وأكثر مجاراة لاتجاهاتها وثقة فى تقديراتها وأعمالها من المحاكم الإدارية، التى يتوافر فيها العنصر الإداري وأقدر على غربلة هذه التقديرات والأعمال ومناقشة الإدارة إياها دون قبولها قضية مسلمة ، أمكننا أن ندرك أن المشرع المصرى لم يسر فى شوط الإصلاح إلى نهايته.

فالاختلاف للإعتبارت التى سلف بيانها، يجب أن يعمل المشرع على تعديل اختصاص محكمة القضاء الإداري بحيث تستقل وحدها بالفصل فى دعاوى المسئولية التى ترفع على الدولة، ليتسع قضاءها العاجل للمبادئ الإداري غير المقننة التى تمتاز بمرونة عدالتها ويقوم على تطبيقها قضاة تخصصوا لها وتبحروا فيها[١].

إلا أن هناك من الفقهاء من يدعو إلى جعل هذا الأمر من اختصاص المحكمة الدستورية العليا ولكن هذا يستتبع تعديل تشريعى[٢].

---

[١] د. السيد محمد مدنى رسالته سالفة البيان ص ٤٩.

[٢] د. حنفى الجبالى المرجع رسالته سالفة البيان ٥٧٠.

الواقع أن هناك إرهاصات لإمكان اختصاص القضاء الإدارى بدعاوى المسئولية عن القوانين التى يقضى بعدم دستوريتها حيث أن المقرر أن من القضاء بعدم دستورية قانون معنين يجعل القرارات الصادرة بناء عليه منعدمة يجوز الطعن عليها فى أى وقت وطلب إلغائها[١].

أن المتصور لإختصاص مجلس الدولة بدعوى التعويض عن قانون ما أن هذا القانون إما أنه قد إنتهت المحكمة الدستورية العليا إلى عدم دستوريته فهنا يتم بحيث إمكانية التعويض عن الأضرار المباشرة التى سببها القانون ويمكن لمجلس الدولة المصرى أن يحذو حذو نظيره الفرنسى فى التمسك بإختصاصه بالتعويض فى هذه الحالة على أساس أنها منازعة فى نطاق القانون العام وأن مسئولية السلطة التشريعية هنا هى مسئولية إدارية وليست تشريعية عن تعويض أصحاب الشأن عن هذا القانون المقضى بعدم دستوريته فهى أحدى منازعات القانون العام يمكن لمجلس الدولة تطبيق مبادئ التعويض المستقرة عن أعمال السلطة الإدارية عليها فيستبعد التعويض إذا كان عدم دستورية القانون يرجع إلى الشكل أو الإجراءات أو يضيق من شروط الضرر الموجب للمسئولية.

والفرض الثانى أن يكون القانون المطلوب التعويض عنه لم يقضى بعدم دستوريته ولكنه سبب ضرراً جسيماً وهنا تدخل نظرية تحمل التبعة ومبدأ المساواة أمام الأعباء العامة كسند للتعويض ولكن لا تتصور أن يكون لمجلس الدولة اختصاص فى وجود المحكمة الدستورية العليا المناط بها الفصل فى دستورية القوانين واللوائح.

وهنا يفترق الوضع عن فرنسا حيث لا توجد رقابة قضائية على دستورية القوانين بما يوجب لمجلس الدولة التدخل لإمكان التعويض عن القوانين المشروعة إستناداً إلى نظريات تحمل التبعة أو المساواة أمام الأعباء العامة وهو

---

(١) أنظر مؤلفنا الدفوع فى نطاق القانون العام ص ٤

ما يقتضى وجود نص قانونى يضاف إلى قانون المحكمة الدستورية العليا يجيز لها الفصل فى دعاوى التعويض عن الأضرار المباشرة للقوانين بصفة عامة سواء ما قضت هى بعدم دستوريته إذا ما لم يطرح عليها لتفصل فى عدم دستوريته فمبدأ المساواة أمام الأعباء العامة يوجب تعويض المضار من القانون الصحيح دستورياً كما أن قواعد المسئولية العادية توجب التعويض عن القوانين المقضى بعدم دستوريتها.

ولكن هل يمكن طلب التعويض عن أثار هذه القوانين التى قضى بعدم دستوريتها؟

ذهبت محكمة القضاء الإدارى فى حكم حديث لها إلى رفض التعويض هذه الحالة لأن ركن الخطأ قد انتفى من جانب الجهة الإدارية لأن القرار المطلوب قد صدر فى غضون سريان النص التشريعى المقضى بعدم دستوريته وأن إزاء عدم مسئولية الإدارية عن الأعمال التشريعية فإنه لا يكون ثمة خطأ قد وقع من الجهة الإدارية.

(الدعوى رقم ١٥٧٠ لسنة ٥٠ ق جلسة ٢٠٠١/٨/١٢)

وهذا الحكم يحمل تناقضاً واضحاً حيث جاء بحيثياته أن صدور حكم بعدم دستورية نص تشريعى يجعل القرارات الإدارية الصادرة بناء عليه منعدمة فالاستناد إلى انتفاء الخطأ فى مسلك الجهة الإدارية يحمل تناقضاً ظاهراً.

وقد ذهبت المحكمة الإدارية العليا فى حكم هام لها إلى:-

ومن حيث أنه وإن كان المشرع قد وسد إلى المحكمة الدستورية العليا بموجب نص المادة ٢٥ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ آنفاً الذكر ولاية الرقابة الدستورية على اللوائح وهى قرارات إدارية تنظيمية، إلا أن ولاية التعويض عما يقضى بعدم دستوريته من هذه اللوائح تظل معقودة لمجلس الدولة قاضى القانون العام، وصاحب الولاية العامة بنظر سائر المنازعات الإدارية، وبحسبان

أن عبارة "مخالفة القوانين" الواردة فى الفقرة قبل الأخيرة من المادة العاشرة من قانون مجلس الدولة قد وردت عامة ليتسع مفهومها ليشمل مخالفة الدستور فضلاً عن مخالفة القوانين العادية الصادرة من السلطة التشريعية باعتبار أن الدستور لا يعدو أن يكون قانوناً وإن اختلف مصدره ومرتبته عن مصدر ومرتبه القانون العادى، بما يعين على استنهاض ولاية محاكم مجلس الدولة فى التعويض عن النصوص اللائحية المقضى بعدم دستوريتها مثلها فى ذلك مثل النصوص اللائحية التى تختص مجلس الدولة بنظر طلبات التعويض عنها لعدم مشروعيتها.

ومن حيث أن المحكمة الدستورية العليا قد قضت بجلسة ١٩٩٩/٣/٦ فى القضية رقم ١٥٥ لسنة ١٨ ق دستورية، بعدم دستورية المادة الثانية من قرار وزير التأمينات رقم ١٩٨٨/١١ بشأن الحد الأقصى لأجر الاشتراك المتغير فيها نصت عليه من أنه "يعمل به اعتبارا من أول مارس سنة ١٩٨٨، بما يقيم ركن الخطأ فى جانب الجهة الإدارية المطعون ضدها.

ومن حيث أن المحكمة الدستورية العليا قد قضت بجلسة ١٩٩٩/٣/٦ فى القضية رقم ١٥ لسنة ١٨ ق دستورية، بعدم دستورية المادة الثانية من قرار وزير التأمينات رقم ١٩٨٨/١١ بشأن الحد الأقصى لأجر الاشتراك المتغير فيما نصت عليه من أنه "يعمل به اعتبارا من أول مارس سنة ١٩٨٨، بما يقيم ركن الخطأ فى جانب الجهة الإدارية المطعون ضدها.

ومن حيث أنه يتعين قيام عنصر الضرر، حتى يمكن التعويض عن القرار المذكور.

ومن حيث أن الضرر الذى يمكن التعويض عنه هو الضرر الذى يتوافر فيه الخصوصية بمعنى أن يكون الضرر قد انصب على فرد معين أو على أفراد بذواتهم بحيث يكون لهم مركز خاص قبله.

ومن حيث أن القرار التنظيمي يتضمن قواعد عامة مجردة، فإنه لا يمكن أن تسبب هذه القواعد لفرد معين أو لأفراد معينين ضرراً مباشراً ، ذلك أنه إذا كان القرار الفردى الصادر تنفيذاً لقرار تنظيمي يمكن أن يسبب لفرد ما ضرراً ، وبالتالى تثور مسئولية الإدارة، فإن ذلك لا يثور بالنسبة للقرار التنظيمي. وإذا كان الأفراد يمكن أن يطالبوا بإلغاء قرار تنظيمي فذلك راجع إلى أن دعاوى الإلغاء دعوى موضوعية تقوم على مجرد مصلحة، أما بالنسبة لدعوى التعويض فهي دعوى شخصية تقوم أساساً على حق شخصي اعتدى عليه، وهو الأمر الذى يتصور بالنسبة للقرارات الفردية ، وإذا كان الضرر الناتج عن القواعد التنظيمية بفقد عنصر الخصوصية فإنه بالتالى لا يترتب ضرراً خاصاً يمكن أن يعوض عنه الطاعن طالب التعويض.

(الطعن رقم ٧٠٦٣ لسنة ٤٦ ق جلسة ٢٠٠٢/١/٢٦)

وهذا الحكم يحمل فى نظرنا إرهاصات إمكانية قيام مجلس الدولة بالتعويض عن الأضرار التى تسببها القوانين التى يقضى بعدم دستوريتها من خلال رقابة القرارات الفردية أو التنظيمية المستندة إليها إلا أنه يجب أن يلاحظ أن الحكم سالف البيان وإن أشار إلى عدم مشروعية القرارات الصادرة إستناداً للقانون الذى قضى بعدم دستوريته إلا أنه تطلب خصوصية الضرر وهذا الشرط لا يكون إلا إذا كان الأمر يتعلق بالمسئولية دون خطأ أما إذا كان الأمر يتعلق بالمسئولية على أساس الخطأ فإنه لا مجال للإعراض عن تقرير المسئولية فى هذه الحالة لأن عدم تقدير التعويض يمثل اعتداء على الحقوق التى يكفلها الدستور[١] وعلى ذلك فإنه إذا انتهت المحكمة إلى أن ما صدر استنادا إلى النص المقضى بعدم دستوريته يمثل ركن الخطأ فى مسئولية الإدارة فلا يجوز لها أن تتطلب خصوصية الضرر.

---

(١) د. محمد عبداللطيف – المرجع السابق ص ٢٣٠.

فصل خاص
أثار الحكم بعدم دستورية نص تشريعى

يترتب على الحكم بعدم دستورية نص تشريعى أن يتم إلغاء هذا النص بأثر رجعى وطبقاً للتعديل الذى أدخل على قانون المحكمة الدستورية العليا فإن إلغاء النص الضريبى لا يكون له إلا أثر فورى لا يستفيد من هذا الإلغاء إلا من أقام الدعوى الدستورية وعلى كل فإنه يترتب على ذلك أنه يتوجب على المحاكم عدم الاعتداد بالقرارات أو الإجراءات المترتبة على القانون أو النص المقضى بعدم دستوريته ومن هنا تطور قضاء مجلس الدولة فى مصر إلى التطرق للقرارات والأعمال التى تمت فى ظل القانون المقضى بعدم دستوريته فأصبح عليها أن تفصل فى مشروعية هذه الإجراءات والقرارات أو الإجراءات التى تمت إستناداً إلى القانون أو اللائحة المقضى بعدم دستورية أحد نصوصه أو بعدم دستوريته كلياً ومن هنا نستعرض قضاء المحكمة الإدارية العليا فى هذا الخصوص [١].

يجب أن نشير إلى ملحوظة هامة فى قضاء المحكمة الإدارية العليا حيث تطور قضائها فى خصوص إنتفاح الميعاد بعد صدور الحكم بعدم دستورية نص فى القانون حيث كانت تطبق القاعدة العامة فى هذا الخصوص وهو أن ميعاد الطعن فى القرارات الإدارية الباطلة والصادرة استنادا إلى القانون قضى بعدم دستوريته يبدأ من تاريخ نشر الحكم فى الجريدة الرسمية ولمدة ستين يوماً من هذا النشر فإذا لم يطعن ذوى الشأن فى هذا الميعاد تحصن القرار غير أنها عدلت عن هذه القاعدة وأخذت بمبدأ كثير تيسيراً على الناس وأكثر إتفاقاً مع قواعد المنطق حيث اعتبرت أن الميعاد يظل مفتوحاً بعد صدور الحكم بعدم دستورية القانون أو نص فى القانون بوصف أن القرار الصادر تطبيقاً لقانون

---

(١) أنظر تفاصيل أكثر عن آثار الحكم بعدم دستورية نص قانونى أو لائحى مؤلفنا الدفوع فى نطاق القانون العام ج٤.

قضى بعدم دستوريته هو قرار منعدم وسوف نعرض لتطبيقاتها فى هذا الخصوص.

دعوى – الحكم بعدم دستورية نص فى القانون – أثره على ميعاد رفع الدعوى.

قضت المحكمة الدستورية العليا فى الدعوى رقم ٨ لسنة ٣٠ دستورية بجلسة ١٩٨٣/٤/٣٠ بعدم دستورية الفقرة الأخيرة من المادة الثانية من القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٦٣ التى اعتبرت قرارات لجنة التقييم نهائية غير قابلة للطعن عليها بأى طريق من طرق الطعن – أثر ذلك: لذوى الشأن إقامة دعواهم خلال ستين يوماً من تاريخ صدور الحكم المشار إليه مادام القرار الصادر من اللجنة المذكورة لم يتضمن عيباً جسيماً يعدمه قانونا

(الطعن رقم ٨٩٧ لسنة ٣٤ ق جلسة ١٩٩٣/٤/٤)
(الطعن رقم ٢٤٦٣ لسنة ٣٩ ق جلسة ١٩٩٩/٤/١١)

ومن حيث أن المحكمة الدستورية العليا كانت قد قضت فى القضية رقم ٢٢ لسنة ١٨ ق بجلسة ١٩٩٦/١١/٣٠ على أنه إذا كان قضاء المحكمة الدستورية العليا مبطلاً لنص غير جنائى، فإن أثره الرجعى يظل جارياً ومنسحباً إلى الأوضاع والعلائق التى اتصل بها مؤثراً فيها حتى ما كان منها سابقاً على نشره بالجريدة الرسمية ما لم تكن تلك الحقوق والمراكز التى يرتبط بها قد استقر أمرها بناء على حكم قضائى.

ومن حيث أنه إعمالاً لما تقدم، ولما كان الثابت من الأوراق أن المطعون ضده سدد مبلغ ١٢٣٣ جنيه لمأمورية ضرائب مدينة نصر لحساب ضريبة الأرض الفضاء عن قطعة الأرض المشار إليها، فمن ثم يكون قد أدى مبالغ غير مستحقة لكون سند المطالبة بها المتمثل فى نص المادة ٣ مكرراً من القانون رقم ١٠٦ لسنة ١٩٧٦ المضافة بالقانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٧٨ قضى بعدم دستوريتها.

مما يتعين معه إلغاء القرار المطعون فيه ورد المبالغ التى قام المطعون ضده بسدادها لحساب ضريبة الأرض الفضاء.

ومن حيث أنه لا ينال مما تقدم ما ورد بتقرير الطعن حول مدى سريان الأثر الرجعى للنص الذى قضى بعدم دستوريته، ذلك أن المحكمة الدستورية العليا قضت فى القضية رقم ٢٢ لسنة ١٨ ق المشار إليها سلفاً بسريان الأثر الرجعى وانسحابه إلى الأوضاع والعلائق التى تمت استنادا لنص غير جنائى قضى ببطلانه، ومن ناحية أخرى فإن محكمة الموضوع دون غيرها هى التى تتولى بنفسها إعمال أثر الحكم الصادر فى المسائل الدستورية. كل ذلك فضلاً عن أن وقائع المنازعة المطروحة سابقة على صدور القرار بقانون رقم ١٦٨ لسنة ١٩٩٨ بتعديل الفقرة الثالثة من المادة ٤٩ من قانون المحكمة الدستورية العليا.

(الطعن رقم ١٨٥٢ لسنة ٤٢ ق جلسة ١٩٩٨/١١/٢٢)

وفى تحول هام فى خصوص ميعاد الطعن على القرارات الإدارية الصادرة استنادا إلى نصوص قضى بعدم دستوريتها اعتبرت المحكمة هذه القرارات معدومة يجوز الطعن فيها فى اى وقت:-

ومن حيث إن عناصر المنازعة تخلص – حسبما يبين من الأوراق – فى أن المطعون ضدهم أقاموا الدعوى رقم ٧٦ لسنة ٥ القضائية أمام محكمة القضاء الإدارى (دائرة أسيوط) بتاريخ ١٩٩٣/١٠/٢٤ ضد الطاعنين طالبين الحكم بإلغاء القرار المطعون فيه وما يترتب على ذلك من آثار أهمها استرداد ما سبق تحصيله من مبالغ، ووقف تحصيل الرسم مقتبلاً، وإلزام جهة الإدارة المصروفات وقال المدعون – شرحاً لدعواهم – أنهم من أصحاب المخابز البلدية بقرية جزيرة شندويل مركز ومحافظة سوهاج، وبتاريخ ١٩٩٠/٧/١٢ صدر قرار محافظ سوهاج رقم ٢٤٤ لسنة ١٩٩٠ بفرض رسم محلى على أصحاب المخابز بدائرة المحافظة لصالح حساب الخدمات والتنمية المحلية بواقع

جنيه واحد عن كل جوال دقيق مقرر للمخابز ، والذى طرأ عليه بعد ذلك زيادة فأصبح مائتين وستين قرشاً للجوال، وقد علموا بهذا القرار بتاريخ ١٩٩٣/١٠/١٠ ، وتبين أنهم كانوا يسددون هذه الرسوم اعتباراً من ١٩٩٠/٨/١٣ ومازالوا يسددونها حتى الآن، وإنهم ينعون على القرار الطعين صدوره بالمخالفة لأحكام القانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٩ بشأن الإدارة المحلية وقرار وزير الإدارة المحلية رقم ٢٣٩ لسنة ٧١ ، ذلك أنه استحدث وعاء وفرض عليه رسماً ، فضلاً عن أن هذا القرار مخالف لمنشور وزارة المالية رقم ٢ لسنة ١٩٧٩ بعدم جواز فرض رسوم جديدة، دون إتباع الإجراءات التشريعية اللازمة ، وخلص المدعون من ذلك إلى طلب الحكم بطلباتهم آنفة الذكر.

وبجلسة ١٩٩٧/٦/٢٤ قضت المحكمة بقبول الدعوى شكلاً ، وفى الموضوع بإلغاء القرار المطعون فيه وتعديلاته مع ما يترتب على ذلك من آثار، وأقامت المحكمة قضاءها – بعد استعراض أحكام المادة الرابعة من القانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٩ بإصدار قانون الإدارة المحلية والمادتين (١٢) و (٣٥) من قانون الإدارة المحلية المعدل بالقانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٨١ والمادة الأولى من القرار رقم ٢٣٩ لسنة ١٩٧١ على أن قرار محافظ سوهاج رقم ٢٤٤ لسنة ١٩٩٠ المطعون فيه المعدل بالقرارين رقمى ٢٤٠ لسنة ١٩٩١ و ١٨٠ لسنة ١٩٩٢ فرض رسماً محلياً على حصة الدقيق المقررة لكل مخبز بواقع جنيه واحد عن كل جوال دقيق، وذلك لحساب صندوق الخدمات بالمحافظة، ومن ثم يكون هذا القرار قد أنشأ وعاءً جديداً وأدخله ضمن الأوعية التى تخضع للرسوم المحلية بمقتضى القرار رقم ٢٣٩ لسنة ١٩٧١ ، فى حين أنه لا يجوز إنشاء هذا الوعاء الجديد وفرض الرسوم عليه، فضلاً عن أن القرار رقم ٢٤٤ لسنة ١٩٩٠ المشار إليه قد صدر دون موافقة مجلس الوزراء وخلصت المحكمة إلى أن القرار الطعين مخالف للقانون وبالتالى يكون ما تم تحصيله من المدعين من مبالغ استناداً إلى أحكام ذلك القرار قد وقع بالمخالفة لأحكام القانون، مما يحق معه للمدعين استرداد ما سبق تحصيله منهم من مبالغ بناء على هذا القرار.

ومن حيث أن الطعن فى الحكم المشار إليه يقوم على أساس أن هذا الحكم قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه وتأويله فيما قضى به من رفض الدفع بعدم قبول الدعوى شكلاً، إذ أن جهة الإدارة سوف تودع أثناء نظر الطعن حافظة مستندات تفيد تحقق علم المطعون ضدهم بالقرار الطعين بتاريخ ١٩٩٠/٨/١٢ وهو تاريخ سدادهم الرسم، وإذ صدر القرار الطعين فى ١٩٩٠/٧/١٢ وأقاموا دعواهم بتاريخ ١٩٩٣/١٠/١٠ فإنه يتعين الحكم بعدم قبول الدعوى شكلا لرفعها بعد الميعاد، فضلاً عن أن القرار الطعين رقم ٢٤٤ لسنة ١٩٩٠ صدر استناداً إلى أحكام قرار رئيس مجلس الوزراء رقم ٥٧٨ لسنة ١٩٨٦ بالتصريح للمحافظين بتخصيص حسابات فرعية بحسابات الخدمة المحلية، وعلى ذلك فرض رسم محلى على كل جوال دقيق يسلم للمخابز البلدية، ومن ثم يكون القرار الطعين قد صدر صحيحاً مبرءاً من عيب عدم المشروعية.

ومن حيث إن واقعاً قانونياً قد تكشف بعد صدور الحكم المطعون فيه منشؤه وقوامه الحكم الذى أصدرته المحكمة الدستورية العليا فى القضية رقم ٣٦ لسنة ١٨ القضائية دستورية ٩ بجلسة ١٩٩٨/١/٣ والمنشور بالجريدة الرسمية فى ١٩٩٨/١/١٥ ويقضى بعدم دستورية قرار وزيرة الإدارة المحلية رقم ٢٣٩ لسنة ١٩٧١ بشأن الرسوم الموحدة للمجالس المحلية، وبسقوط الأحكام التى تضمنتها المادة الرابعة من قانون إصدار قانون نظام الإدارة المحلية الصادر بالقرار بقانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٩ وكذلك تلك التى احتواها قرار رئيس مجلس الوزراء رقم ٨٧٠ لسنة ١٩٩٠ ، ومتى كان ذلك وكان الأصل فى الأحكام القضائية أنها كاشفة وليست منشئة إذ هى لا تستحدث جديداً ولا تنشئ مراكز أو أوضاعاً لم تكن موجودة من قبل، بل أنها تكشف عن حكم الدستور أو القانون، الأمر الذى يستتبع أن يكون للحكم بعدم الدستورية أثر رجعى كنتيجة حتمية لطبيعته الكاشفة، فضلاً عن أن نص المادة (٤٩) من قانون المحكمة الدستورية العليا قضى بعدم جواز تطبيق النص المقضى بعدم دستوريته من اليوم التالى لتاريخ نشر الحكم بعدم الدستورية فى الجريدة الرسمية، ومن ثم فإنه

بات متعيناً على قاضى الموضوع، إعمالاً لهذا النص، ألا ينزل حكم القانون المقضى بعدم دستوريته على المنازعة المطروحة عليه.

ومن حيث إنه بالترتيب على ما نشأ من واقع قانونى كشف عنه حكم المحكمة الدستورية العليا المشار إليه، يكون قرار محافظ سوهاج المطعون فيه بفرض رسم محلى على كل جوال دقيق بصرف للمخابز بواقع جنيه واحد، وهو القرار موضوع الطعن الماثل، فقد إفتقد السند القانونى الذى مصدره نصوص تشريعية قضى بعدم دستوريتها مما يتعين معه الحكم بإلغائه وما يترتب على ذلك من آثار، ولا ينال من ذلك ما ورد بتقرير الطعن من أن الحكم الطعين قد أخطأ فى تطبيق القانون إذ قضى بقبول الدعوى شكلاً حال كونها مقامة بعد الميعاد المقرر قانوناً، فذلك قول غير سديد، بحسبان أن هذا القرار وقد صدر استنادا لنصوص تشريعية قضى بعدم دستوريتها، فإنه يكون قراراً معدوماً مما يجوز الطعن عليه دون التقيد بالمواعيد المقررة لرفع دعوى الإلغاء. كما لا يجدى الطاعنين القول بأن القرار المطعون فيه صدر استنادا لقرار رئيس مجلس الوزراء رقم ٥٧٨ لسنة ١٩٨٦، ذلك أن هذا القرار صدر متضمناً القواعد المنظمة لحساب الخدمات والتنمية المحلية، ، ومن ثم فإنه منبت الصلة ومنقطع الوصل عن القرار المطعون فيه فلا ينهض سنداً لفرض الرسم المحلى موضوع المنازعة.

(الطعن رقم ٥٨٧٠ لسنة٤٣ ق جلسة ٢٠٠١/٣/٣١)

وأكدت ذلك فى أحكامها الأخرى:-

ومن حيث إن قرار وزير التموين رقم ١٨٣ لسنة ١٩٦١ بالاستيلاء على العقار المملوك للشركة الطاعنة، وهو القرار المطعون، فيه قد صدر استنادا إلى المادة الأولى من المرسوم بقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٤٥ الخاص بشئون التموين المعدل بقرار رئيس الجمهورية رقم ٣٨٠ لسنة ١٩٥٦ التى تنص على ما يأتى:- "يجوز لوزير التموين لضمان تموين البلاد ولتحقيق العدالة فى التوزيع

أن يتخذ قرارات يصدرها بموافقة لجنة التموين العليا بكل التدابير الآتية أو بعضها.

(هـ) الاستيلاء على أية واسطة من وسائط النقل أو أية مصلحة عامة أو خاصة أو أى معمل أو مصنع أو محل صناعة أو عقار أو منقول أو أى مادة أو سلعة. وكذلك إلزام أى فرد بأى عمل أو إجراء أو تكليف وتقديم أية بيانات".

ومن حيث أن المحكمة الدستورية العليا قضت بجلسة ١ من سبتمبر سنة ١٩٩٧ بعدم دستورية ما تضمنه البند ى(هـ) من المادة الأولى من الرسوم بقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٤٥ الخاص بشئون التموين من جواز الاستيلاء على أى عقار أو تكليف أى فرد بأى عمل لمدة غير محددة، وأن أثر الحكم الصادر من المحكمة الدستورية سالف البيان لا يتعلق بالمستقبل فحسب، ولكنه يمتد إلى القرارات السابقة على صدوره ، والتى استندت إلى النص المقضى بعدم دستوريته، فيفقد هذه القرارات مشروعيتها وأساس وجودها بزوال سندها ولا يعصمها من الإلغاء القضائى بعد ذلك عاصم، كما لا يحصنها من هذا الإلغاء فوات مدة مهما طالت.

(الطعن رقم ٣٩٧٣ لسنة ٤٣ ق جلسة ٢٠٠١/٥/١٢)

(والطعن رقم ٨٨٢ لسنة ٤٨ ق جلسة ٢٠٠٣/٥/٣)

(والطعن رقم ٢٣٤٧ لسنة ٤٦ ق جلسة ٢٠٠٣/١١/١٥)

بل أنها وصلت فى تقرير الانعدام إلى مدى التقادم فى حق التعويض فذهبت إلى:-

ومن حيث إنه لا وجه لما ذهبت إليه الجهة الطاعنة بمذكرة دفاعها المودعة أمام هذه المحكمة بتاريخ ٢٠٠١/١١/١٥ بالنسبة للدفع المبدى فيها بسقوط حق المطعون ضدهم فى المطالبة بالتعويض بالتقادم الطويل بعد مضى

مدة هذا التقادم منذ الواقعة المنشئة للتعويض وهى القانون رقم ٧٢ لسنة ١٩٦٣ – قبل صدور حكم المحكمة الدستورية العليا بجلسة ١٩٨٣/٤/٣٠ فى القضية رقم ١٦ لسنة ١ ق . دستورية القاضى بعدم دستورية المادة الثالثة من القرار بقانون رقم ٧٢ لسنة ١٩٦٣ إعمالاً لحكم المادة ٤٩ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ بإصدار قانون المحكمة الدستورية العليا قياساً على الحكم الصادر من هذه المحكمة فى الطعن رقم ٥٤٣٠ لسنة ٤٤ ق. عليا بجلسة ٢٠٠١/٧/٨ فيما قرره: (إنه لا وجه للقول بأن التقادم لا يسرى إلا بعد صدور الحكم بعدم دستورية قرار وزير الإدارة المحلية رقم ٢٣٩ لسنة ١٩٧١ بشأن الرسوم الموحدة للمجالس المحلية بحسبانه كأن يشكل مانعاً قانونياً من المطالبة بهذه الرسوم، إذ لم يكن هناك ما يحول مادياً أو قانونياً دون المطالبة بهذه الحقوق وولوج طريق الطعن بعدم دستورية القرار سالف الذكر، من قبل ذوى الشأن حتى يتسنى لهم الحصول على ما يرونه حقاً لهم) فإنه لا وجه للقياس على هذا الحكم لإختلاف الوقائع بين الطعنين ذلك أن الثابت من مطالعة الأوراق أن النزاع موضوع الطعن الماثل ينصب على المطالبة بالتعويض عن قيمة مصنع كبريت الشوربجى المملوك لمورث المطعون ضدهم والذى تم تأميمه بالقرار بقانون رقم ٧٢ لسنة ١٩٦٣ بتأميم بعض الشركات والمنشآت ناصاً فى مادته الأولى على أن (تؤمم الشركات والمنشآت المبينة بالجدول المرافق لهذا القانون وتؤول ملكيتها إلى الدولة) وقد جاء فى هذا الجدول: المؤسسة المصرية العامة للصناعات الكيماوية:-

أولاً:- شركات تخضع للقانون رقم ١١٨ و ١١٩ لسنة ١٩٦١: -----

ثانياً:- شركات قطاع عام لم تخضع لقوانين التأميم: ---------------

ثالثاً:- شركات جديدة: -------- مصنع كبريت الشوربجى -----------

وقضت المادة الثانية بأن تتحول أسهم الشركات ورؤوس أموال المنشآت المشار إليها إلى سندات إسمية على الدولة....".

كما نصت المادة الثالثة على تشكيل لجان تختص بتحديد سعر كل سند إذا لم تكن الأسهم متداولة فى البورصة أو كان قد مضى على أخر تعامل عليها ستة شهور .... وتكون قرارات اللجنة نهائية وغير قابلة للطعن فيها بأى وجه من أوجه الطعن....".

ثم أصدر المشرع القرار بقانون رقم ١٣٤ لسنة ١٩٦٤ المعمول به اعتبارا من ١٩٦٤/٣/٢٤ ناصاً فى مادته الأولى على وضع تعويض إجمالي لأصحاب المنشآت المؤممة لا يتجاوز خمس عشرة ألف جنيه ومما لا شك فيه أن نص المادة الثالثة من القرار بقانون رقم ٧٢ لسنة ١٩٦٣ والمادة الأولى من القرار بقانون رقم ١٣٤ لسنة ١٩٦٤ يشكلان مانعاً قانونياً يتعذر معه على أصحاب الشركات والمنشآت المؤممة المطالبة بحقوقهم طعناً على قرار لجان التقويم أو المطالبة بقيمة التعويضات التى تجاوزت خمسة عشر ألف جنيه طبقاً لحكم المادة ٣٨٢ من القانون المدنى وذلك قبل إنشاء القضاء الدستورى بمصر.

ومن حيث إن المشرع بتاريخ ١٩٦٩/٨/٣١ أصدر القانون رقم ٨١ لسنة ١٩٦٩ بإصدار قانون المحكمة العليا وأناط بها الاختصاص بالفصل فى دستورية القوانين وبتاريخ ١٩٧٠/٨/٢٥ صدر القانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٧٠ بإصدار قانون الإجراءات والرسوم أمام المحكمة العليا والمعمول بها اعتبارا من تاريخ نشره بالجريدة الرسمية فى ١٩٧٠/٨/٢٧ ونص فى المادة ٣١ منه على وجوب نشر الأحكام الصادرة من المحكمة العليا فى الجريدة الرسمية وتكون هذه الأحكام ملزمة لجميع جهات القضاء ثم صدر الدستور سنة ١٩٧١ متضمناً فصلاً خاصاً بالمحكمة الدستورية العليا وهو الفصل الخامس من الباب الخامس الخاص بنظام الحكم ونفاذاً لأحكام الدستور أصدر المشروع بتاريخ ١٩٧٩/٨/٢٩م القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ بإصدار قانون المحكمة الدستورية العليا والمعمول به اعتبارا من ١٩٧٩/٩/٢١ نفاذاً لحكم المادة العاشرة من مواد إصداره.

ومن حيث إن واقعاً قانونياً قد تكشف منشؤه وقوامه الحكم الذى أصدرته المحكمة الدستورية العليا فى القضية رقم ١٦ لسنة ١ ق دستورية بجلسة ١٩٨٣/٤/٣٠ بعدم دستورية المادة الثالثة من القرار بقانون رقم ٧٢ لسنة ١٩٦٣ بتأميم بعض الشركات والمنشآت فيما تضمنه من النص على أن تكون قرارات لجان التقويم نهائية وغير قابلة للطعن فيها بأى وجه من أوجه الطعن، كما أصدرت المحكمة الدستورية العليا حكمها فى القضية رقم ١ لسنة ١ ق دستورية بجلسة ١٩٨٥/٣/٢ بعدم دستورية القرار بقانون رقم ١٣٤ لسنة ١٩٦٤ بتعويض أصحاب أسهم رؤوس أموال الشركات والمنشآت التى آلت ملكيتها إلى الدولة وفقاً لأحكام القوانين أرقام ١١٧ و ١١٨ و ١١٩ لسنة ١٩٦١ والقوانين التالية لها تعويضاً إجمالياً.

ومتى كان ذلك وكان الأصل فى الأحكام القضائية أنها كاشفة وليست منشئة ، إذ هى لا تستحدث جديداً ولا تنشئ مراكز أو أوضاعاً لم تكن موجودة من قبل، بل أنها تكشف عن حكم الدستور أو القانون الأمر الذى يستتبع أن يكون للحكم بعدم الدستورية أثر رجعى كنتيجة حتمية لطبيعته الكاشفة ، فضلاً عن أن نص المادة ٤٩ من قانون المحكمة الدستورية العليا قضى بعدم جواز تطبيق النص المقضى بعدم دستوريته من اليوم التالى لتاريخ نشر الحكم بعدم الدستورية فى الجريدة الرسمية ، ومن ثم بات متعيناً على قاضى الموضوع إعمالاً لهذا النص، ألا ينزل حكم القانون المقضى بعدم دستوريته على المنازعة المطروحة عليه.

ومن حيث إنه بالترتيب على ما نشأ من واقع قانونى كشف عنه حكم المحكمة الدستورية العليا المشار إليه فإنه لا وجه للقول بسقوط حق المطعون ضدهم فى المطالبة بالتعويض بمضى خمس عشر سنة لعدم مضى هذه المدة منذ بدء عمل المحكمة العليا بالرقابة على دستورية القوانين نفاذاً لأحكام القانون رقم ٨١ لسنة ١٩٦٩ بإنشائها والقانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٧٠ المشار إليهما سلفاً وحتى تاريخ صدور حكم المحكمة الدستورية العليا سالف الذكر بجلسة

١٩٨٣/٤/٣٠ وبحسبان أن هذا الحكم ملزم لجميع جهات القضاء ومن ثم فإن الحق المطالب به لم ينقض بالتقادم قبل صدور حكم المحكمة الدستورية العليا وبالتالى يسرى بشأنه مجال إعمال الأثر الرجعى للحكم بعدم الدستورية.

ومن حيث إنه عن الطعن رقم ٤٩٦٤ لسنة ٤٢ ق . عليا المقام من شركة النيل للكبريت والمساكن الجاهزة والذى أقيم على الدفع بعدم قبول الدعوى محل الطعن الماثل شكلاً بالنسبة للشركة الطاعنة لرفعها على غير ذى صفة فإنه مردود عليه بأنه من المبادئ الأساسية فى النظام القضائى وجوب أن تتم الإجراءات فى الدعوى فى مواجهة الخصوم ويقصد بالخصوم المدعى وهو الطرف الأول الذى يقيم الدعوى مفتتحاً بذلك الخصومة التى تنشأ بها علاقة قانونية ينبه المدعى عليه باعتدائه على الحق أو إنكاره للمركز القانونى أو ارتكابه الخطأ محل المطالبة بالتعويض سواء أكان سند المطالبة له نص فى القانون أم الفقه، فإذا ما صدر الحكم فى الدعوى قصد بنطاقها من حيث الموضوع والأسباب والأطراف انصرفت إليه آثار الحكم وكان حجة عليهم بما قضى به لذا يشترط أن ترفع الدعوى من ذى صفة على ذى صفة وبالنسبة لصفة المدعى عليه فلا تقبل الدعوى إذا لم يكن له شأن بالنزاع، وفى هذا المجال فإن دائرة الاختصاص قد تمتد لتشمل من تربطهم علاقة بموضوع الخصومة حتى يصدر الحكم فى مواجهتهم تفادياً للآثار المترتبة على الحجية النسبية للأحكام وهؤلاء يكون اختصامهم تبعاً وليس أصلاً بحسبانهم غير المعنيين بالخصومة أصلاً ولا تنعقد بهم الخصومة.

ومن حيث إنه متى كان الأمر كذلك وكان مؤدى نصى المادتين الثانية والرابعة من القرار بقانون رقم ٧٢ لسنة ١٩٦٣ أن الدولة ممثلة فى وزارة المالية هى الملتزمة بسداد قيمة التعويض المقرر لأصحاب المنشآت المؤممة وأن مؤدى نص المواد ٣ و ٥ و ٦ و ٩ من القانون المذكور أن وزير الصناعة هو المختص بإصدار القرارات اللازمة لتنفيذ هذا القانون، وإذا ثبت أن المدعى

إختصم فى دعواه موضوع الطعن الماثل هذين الخصمين الأصليين كما إختصم الشركة الطاعنة لكونها آلت إليها المنشأة المؤممة.

ومن ثم يجوز أن يمتد نطاق الاختصاص إلى تلك الشركة تبعاً وليس أصلاً وبالتالى يكون هذا الدفع فى غير محله، جديراً بالرفض.

(الطعنان رقما ٤٨٥٥، ٤٩٦٤ لسنة ٤٢ ق جلسة ٢٠٠٣/١١/٢٢)

وفى خصوص التعويض عن قرار صدر بناء على تشريع قضى بعدم دستوريته ذهبت المحكمة إلى:-

ومن حيث أن الهيئة قد نقلت الطاعن إلى وظيفة غير قضائية بسبب يرجع إلى كفايته دون إتباع الإجراءات المقررة فى المادة ٢٧ مكرر من قانون الهيئة ورغم عدم توافر شروطها فمن ثم يكون قرار المجلس الأعلى للهيئة المطعون عليه باطلاً ويكون قرار رئيس الجمهورية الذى صدر تتويجاً له حقيقياً بالإلغاء.

ومن حيث أنه بالنسبة لطلب التعويض فإنه لما كان الثابت مما تقدم عدم مشروعية القرار المطعون فيه، وهو ما يشكل ركن الخطأ فى جانب الجهة الإدارية، وقد ترتبت على هذا الخطأ ما حاق بالطاعن أضرار مادية ثابتة تمثلت فى حرمانه من الفروق المالية بين المزايا المادية للوظيفة القضائية والوظيفة التى تقرر نقله إليها بالإضافة إلى الأضرار الأدبية التى مست الطاعن من إحساسه بالمهانة بين ذويه وأقرانه خلال تلك الفترة التى استطالت إلى ما يجاوز أربعة عشر عاماً، إلا أنه لما كان الطاعن قد شارك جهة الإدارة فى الخطأ وذلك بحصوله على تقرير كفايته بمرتبة أقل من المتوسط ، كما أن خطأ الهيئة من الناحية الإجرائية لا ينال من تدنى مستواه الوظيفى إلا أن خطأ جهة الإدارة فى تطبيق المادة ٢٧ مكرراً على النحو السالف بيانه يفوق خطأ الطاعن مما يتم مراعاته عند تقدير التعويض على النحو المبين بمنطوق الحكم.

ومن ثم فإن المحكمة وإن أقرت للطاعن بأحقيته فى التعويض عما أصابه من أضرار مادية وتعسفية بحرمانه من وظيفته خلال الفترة المشار ، إلا أنها تضع فى الاعتبار أن تقرير كفايته الذى تحصن بعدم الطعن فيه كان أحد الدوافع المؤدية بالهيئة إلى الوقوع فى خطأ عدم المشروعية وإن لم يكن مبرراً لها.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة:-

أولاً:- بقبول الطعنين شكلاً وفى الموضوع بإلغاء قرار رئيس الجمهورية رقم ٤٠٥ لسنة ١٩٨٩ فيما تضمنه من نقل الطاعن إلى وظيفة غير قضائية، مع ما يترتب على ذلك من آثار.

ثانياً:- بإلزام هيئة قضايا الدولة بأن تدفع للطاعن مبلغاً مقداره خمسة آلاف جنيه على سبيل التعويض عما أصابه من أضرار مادية وأدبية.

(الطعنين رقمى ٣١٤٨ ، ٦٠١٢ لسنة ٤٨ ق جلسة ٢٠٠٣/١٢/٧)

ومن حيث إن مناط مسئولية الإدارة عن القرارات الإدارية التى تصدرها هو قيام خطأ من جانبها بأن يكون القرار الإدارى غير مشروع بسبب عيب لحقه من عيوب عدم المشروعية المنصوص عليها فى قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ ، وأن يحيق بصاحب الشأن ضرر، وأن تقوم علاقة السببية بين الخطأ والضرر تؤكد وتفيد أنه لولا الخطأ المنسوب للإدارة ما تحقق الضرر على النحو الذى حدث به، ويجب على المضرور أن يبين عناصر الضرر المادى والأدبى التى يطالب على أساسها بالتعويض ويقع على عاتقه عبء إثبات حجم الأضرار التى حاقت به.

ومن حيث إنه لا وجه لما ذهبت إليه الجهة الإدارية الطاعنة من القول بانتفاء ركن الخطأ فى جانب الإدارة بدعوى أن القرارين المطعون فيهما قد

صدرا مشروعين فى ظل العمل بأحكام المادة الرابعة من القانون رقم ٣٣ لسنة ١٩٧٨ بشأن حماية الجبهة الداخلية والسلام الإجتماعى وأن العبرة عند بحث مشروعية القرار الإدارى بوقت صدوره لا بما يطرأ عليه بعد ذلك وذلك على النحو الوارد بتقرير طعنها رقم ٣٤٣٧ لسنة ٣٦ ق . عليا ذلك أن واقعاً قانونياً قد تكشف منشؤه وقوامه الحكم الذى أصدرته المحكمة الدستورية العليا فى القضية رقم ٥٦ لسنة ٦ ق . دستورية بجلسة ١٩٨٦/٦/٢١ ويقضى بعدم دستورية المادة الرابعة من القانون رقم ٣٣ لسنة ١٩٧٨ بشأن حماية الجبهة الداخلية والسلام الإجتماعى – والتى كانت تقضى بأنه لا يجوز الإنتماء إلى الأحزاب السياسية أو مباشرة الحقوق أو الأنشطة السياسية – لكل من اشترك فى قيادة الأحزاب أو إدارتها وذلك قبل ٢٣ يوليو سنة ١٩٥٢ ما عدا الحزب الوطنى والحزب الإشتراكى، ومتى كان ذلك وكان الأصل فى الأحكام القضائية أنها كاشفة وليست منشئة إذ هى لا تستحدث جديداً ولا تنشئ مراكز أو أوضاعاً لم تكن موجودة من قبل ، بل أنها تكشف عن حكم الدستور أو القانون الأمر الذى يستتبع أن يكون للحكم بعدم الدستورية أثر رجعى كنتيجة حتمية لطبيعته الكاشفة ، فضلاً عن أن نص المادة ٤٩ من قانون المحكمة الدستورية العليا، قضى بعدم جواز تطبيق النص المقضى بعدم دستوريته من اليوم التالى لتاريخ نشر الحكم بعدم الدستورية فى الجريدة الرسمية، ومن ثم بات متعيناً على قاضى الموضوع – إعمالاً لهذا النص – ألا ينزل حكم القانون المقضى بعدم دستوريته على المنازعة المطروحة عليه.

ومن حيث إنه بالترتيب على ما نشأ من واقع قانونى كشف عنه حكم المحكمة الدستورية العليا المشار إليه يكون القراران المطعون فيهما الصادران من المدعى العام الإشتراكى بتاريخ ١٩٧٨/٦/١٢ بحرمان مورثى الطاعنين فى الطعن رقم ٣٣٧٣ لسنة ٣٦ ق . عليا من الإنتماء إلى الأحزاب السياسية أو مباشرة الحقوق أو الأنشطة السياسية تطبيقاً لنص المادة الرابعة من القانون رقم ٣٣ لسنة ١٩٧٨ سالف الذكر – وهما القراران موضوع النزاع الماثل – قد إفتقدا السند القانونى الذى مصدره نص تشريعي قضى بعدم دستوريته مما يصم

هذين القرارين بعدم المشروعية الأمر الذى يتحقق به ركن الخطأ فى المسئولية الإدارية الذى يستوجب مسئولية جهة الإدارة عن تعويض الضرر المترتب عنهما.

ومن حيث إنه لا ماحاجة فيما ذهب إليه الطاعنان فى الطعن رقم ٣٣٧٣ لسنة ٣٦ ق. عليا من أن محكمة أول درجة أجحفت بحقوق مورثيهما بتقديرها للتعويض المستحق لهما عن الأضرار التى أصابتهما من جراء القرارين المطعون فيهما بمبلغ خمسين ألف جنيه – ذلك أنه طبقاً لما جرى عليه قضاء هذه المحكمة – أن تقدير التعويض المستحق للمضرور متى إستقامت أركان المسئولية الإدارية هو من إطلاقات محكمة الموضوع – بحسب ما تراه – مستهدية فى ذلك بكافة الظروف والملابسات فى الدعوى، بحسبان أن تقدير التعويض – متى قامت أسبابه – من مسائل الوقائع التى تستقل بها، لأنه لا يوجد فى القانون نص يلزمها بإتباع معايير معينة، وعليها وهى تقدر التعويض أن تزن بميزان القانون ما يقدم إليها من أدلة وبيانات عن قيام الضرر وعناصره، فإذا ما صدر حكمها محيطاً بكافة عناصر الضرر الناتج عن خطأ جهة الإدارة، شاملاً ما لحق المضرور من خسارة وما فاته من كسب ، فإنها تكون قد أصابت صحيح حكم القانون فيما إنتهت إليه من تقدير قيمة التعويض، وبغير معقب عليها فيما هو متروك لتقديرها ووزنها لمدى الضرر وقيمة التعويض الجابر ، مادام هذا التقدير سائغاً ومستمداً من أصول مادية تنتجه ومردوداً إلى عناصره الثابتة بالأوراق ومبرراته التى يتوازن بها أساس التعويض مع العلة من فرضه بحيث يبدو متكافئا مع الضرر ليس دونه وغير زائد عليه وكانت الأسباب التى إستندت إليها فى شأن تقدير التعويض كافية لحمل قضائها.

ومن حيث إنه متى كان الأمر كذلك وكان الثابت أن الحكم الطعين قد قضى بالتعويض المستحق لمورثى الطاعنين الذى رآه جابراً للأضرار التى أصابتهما من جراء حرمانهما من الإنتماء إلى الاحزاب السياسية أو مباشرة الحقوق أو الأنشطة السياسية نتيجة صدور القرارين المطعون فيهما ، وكان هذا

التعويض مناسباً للفترة التى عاشاها محرومين من المشاركة فى الحياة العامة ومباشرة حقوقهما السياسية ومتكافئاً مع الأضرار التى أصابتهما نتيجة هذا العدوان الصارخ والإفتئات السافر من جانب جهة الإدارة على حقوقهما السياسية التى كفلها الدستور، ولم يقدم الطاعنان ثمة دليلاً على وجود أضرار أخرى لم يتم جبرها ، كما لم يتضمن تقرير طعنهما أى وجه من أوجه الضرر لم يكن مطروحاً على محكمة أول درجة ، فضلاً عن أنه لم يثبت بالأدلة القاطعة أن هناك ضرراً لحقهما يقتضى تعويضهما بمبلغ أكبر من مبلغ التعويض المقضى به فإنه ينبغى رفض طلب زيادة التعويض.

(الطعنان رقما ٣٣٧٣، ٣٤٣٧ لسنة ٣٦ ق جلسة ٢٠٠٤/١/١٠).

الباب الثالث
المسئولية عن الأعمال البرلمانية

الأعمال البرلمانية هى جميع الإجراءات الصادرة عن المجالس البرلمانية التى ليست لها الصفة التشريعية. وهذه الأعمال قد تصدر عن المجلس النيابى أو عن هيئاته أو عن أعضائه.

فقد تصدر الأعمال البرلمانية عن المجلس النيابى. وفى هذا الفرض، قد تتعلق هذه الأعمال بعلاقة المجلس بالحكومة مثل الأسئلة والاستجوابات وطرح الثقة وتشكل لجان تقصى الحقائق . وقد تتعلق هذه الأعمال بشئون الأعضاء مثل الفصل فى صحة العضوية أو إسقاطها أو توقيع جزاء على أحد الأعضاء. وتصدر هذه الأعمال فى صورة قرارات يطلب عليها اصطلاح rèsolutions.

وقد تصدر الأعمال البرلمانية عن هيئات المجلس النيابى، أى من رئيسه، أو من أحد وكلائه، أو من مكتب المجلس، أو من لجانه، أو من أمينه العام، أو من المراقبين questeurs، أو من مفوضيات المجلس delegations parlementiares وتتعلق هذه الأعمال بتسيير المجالس البرلمانية. وتصدر هذه الأعمال فى صورة قرارات يطلب عليها اصطلاح decisions.

وأخيراً قد تصدر الأعمال البرلمانية عن أعضاء المجالس البرلمانية ومن أبرز هذه الطائفة الآراء والأفكار والمقترحات التى يبديها الأعضاء فى جلسات المجالس أو فى لجانها وقد ساير الفقه والقضاء فى فرنسا زمناً مبدأ عدم المسئولية عن الأعمال البرلمانية.

وأقيم هذا المبدأ على عدة أسانيد منها سيادة البرلمان ومبدأ الفصل بين السلطات وعدم مسئولية أعضاء البرلمان عما يبدونه من أراء وأفكار وأخيراً عدم وجود قاض متخصص لنظر دعوى المسئولية عن هذه الأعمال وقد تولى الفقه والقضاء والرد على هذه الحجج ودحضها واستقر فى القضاء الإدارى الفرنسى والقضاء العادى والإدارة فى مصر مبدأ المسئولية عن الأعمال

البرلمانية خاصة ما يشكل منها قراراً إدارياً قائماً بذاته ومحتفظاً بمقومات كقرار إدارى حيث أخذ القضاء فى هذا الخصوص بمعيار موضوعى لا شكلى فصدور قرار من البرلمان بإسقاط العضوية عن أحد الأعضاء أو بعدم الاعتراف بنتائج الإنتخابات على نحو صحيح يشكل فى بعض الجوانب ضرراً أدارياً غير أن المحاكم قد تأخذ عرضا بهذا الوصف أو تقوم بإرجاع الأمر إلى مسئولية البرلمان بصفة عامة عن تعويض المتضرر من تصرفه وفى تحليل لقضاء مجلس الدولة الفرنسى الذى انتهى إلى المسئولية عن الأعمال البرلمانية ذهب أحد كبار الفقهاء[١] ومنذ عهد بعيد فى مصر إلى تحليل المسوغ العلمى لمسئولية الدولة عن الأعمال البرلمانية وذهب فى ذلك إلى:-

لعل أكبر سند لمبدأ اللامسئولية عن الأعمال البرلمانية إنما يرجع إلى أنه لا توجد هيئة قضائية تملك حق البحث فيها وتمحيصها بمقتضى القانون. ولكن إن صح ذلك فإنما يصح من وجهة القانون الإدارى. وأما من وجهة القانون العام والأصول المرعية فيه فإنه يمكن القول بلا تردد بجواز الأخذ بمبدأ المسئولية بشأن العمل البرلمانى . أو بعبارة أخرى وبطريقة أدق وأصح، يجب التوكيد بأنه لا يجوز القول بعدم مسئولية السلطة العامة لمجرد صدور العمل من البرلمان . إذ يجب اعتبار العمل الصادر من البرلمان كبقية الأعمال القانونية التى يجب أن تسرى عليها أحكام مسئولية الدولة. لأن العمل البرلمانى لم يخرج عن كونه عملاً صادراً من هيأة عامة كبقية الهيئات العامة الأخرى للدولة. والبرلمان هيأة كبقية الهيئات العامة يجب أن يكون هو الآخر خاضعاً للقانون. فإذا كان ذلك صحيحاً فلماذا لا يؤخذ حينئذ إزاء العمل البرلمانى بنظرية مساواة الأفراد أمام التكاليف العامة كما يؤخذ بها فى جميع الأعمال الأخرى الصادرة من الهيئات العامة؟

---

[١] د. عبدالسلام ذهنى بك مسئولية الدولة عن أعمال السلطات العامة سنة ١٩٢٩

ولكن يقول الناقدون لهذا الرأى القائل بالمسئولية فى الأعمال البرلمانية، بأنه رأى لم يتعد دائرة الكلام والنظر المحض مادام لا توجد هيئة قضائية تختص بالنظر فى تلك الأعمال، ولكن يلاحظ القائلون بالمسئولية بأن النقد ليس فى محله وأن القول بالمسئولية ليس قولاً نظرياً يمليه الخيال ولا يقره الواقع. وذلك لسببين أولاً. لأنه يمكن الإستعانه بنظرية مسئولية السلطة العامة على منصات المنابر داخل البرلمان واللجان البرلمانية. وفى هذه الحالة قد يوجد جمهور من البرلمانيين تأخذهم نزعة العمل بالقانون وأصوله العامة فيعملون على بيان ما للعمل البرلمانى من أضرار جسيمة ببعض الأفراد الذين شكوا أمرهم للبرلمان من الطريق الدستورى فى تقديم العرائض إليه. ثانياً. فإذا قرر البرلمان تعويضاً فلا يصح تفسير قرار التعويض باعتباره منحه أو هبة بل يجب اعتباره وفاء بدين قانونى لأن الفرق بين المنحة والحق ظاهر فإذا اعتبر منحة ملكت الحكومة حقاً مطلقاً فى توزيع مبلغ التعويض للبعض دون الآخر، طبقاً لما ترغبه وتراه هى ولا ينتقل للورثة. وأما إذا اعتبر حقاً فلا تملك فيه الحكومة القدرة المطلقة فى التوزيع مادام هذا الإطلاق فى التصرف يتعارض مع الحق فى ذاته.

وما دام التعويض حقاً لا منحه فإنه يتعين على البرلمان تعيينه قانونياً وأن يدرج حينئذ بالميزانية العامة للدولة المبالغ اللازمة فى ذلك احتراما لمبدأ مساواة الدائنين حتى لا يتميز فريق منهم على الآخرين بدون مسوغ قانونى مقبول، وحتى يصح وقتئذ التوارث الشرعى فى مبلغ التعويض الذى يتقرر للفرد الواحد أو التصرف فيه بالوسائل القانونية باعتباره مبلغاً موجوداً وجوداً قانونياً فى مال الإنسان مادام قد تعلق له به حق معين قبل الخزانة العامة. ثالثاً. وإذا فرض ولم يأخذ البرلمان بنظرية مسئولية السلطة العامة فإن الجزاء الذى يترتب على ذلك يصبح جزاءاً سياسياً محضاً وهو زوال الحكم وتقلص السلطة عن القائمين بها. على أنه إن قيل فيما يتعلق بمخالفة البرلمان لنظرية مسئولية الدولة بأن البرلمان لم يخالف فقط قاعدة من قواعد المجاملات السياسية بل خالف مبدأ من المبادئ القانونية الصحيحة الملازمة له - فإن من شأن ذلك كله أن يضاعف القوى

والجهود التى تصرف نحو توكيد الجزاء من ناحيته السياسية فقط. وبذا ومع الزمن يمكن بعد ذلك صبغ الناحية السياسية للموضوع بالصيغة القانونية. وبعبارة أخرى إن قيل بأن الجزاء يظل سياسياً فإنه يجب ملاحظة أن سبب الجزاء يتصل مع ذلك بلحمة القانون. وبهذا الاتصال – ورباطه القانون – تزداد كفة الجزاء السياسى رجحانا ويزداد الجزاء قوة ونفوذاً يسهل معه فى المستقبل وضع نظام قضائى يكفل أمر النظر فى المخالفة بالطرق القانونية المعرفة فى القانون الإدارى.

ومن كل ما تقدم يرى انه لا يجوز أن تنصرف الجهود فى تقرير نظرية مسئولية السلطة العامة عن الأعمال البرلمانية، إلى تقريرها أمام القاضى العادى الذى عرف بتردده وعدم استقراره بشأن مسئولية السلطة العامة، بل يجب أن تنصرف إلى تقريرها أمام الرأى العام وداخل المجلس وفوق منصة المنابر الخطابية داخل البرلمان فإذا ما تقرره هذه المسئولية للسلطة العامة عن الأعمال البرلمانية داخل البرلمان نفسه بواسطة طرق الدعاية إليها المتقدمة ورأى البرلمان أنه لا محل للنظر إلى الأعمال البرلمانية بنظرة تخالف الأعمال العامة الأخرى – فإنه لا بد أن يترتب على ذلك كله أن يسمع له صدى داخل دوائر القضاء... إذ لا يتردد القاضى فى هذه الحالة أن يقضى بالتعويض فى العمل البرلمانى وهو يأمن ذلك جانب النقد فى أنه مس بإرادة البرلمان. بل على العكس من ذلك يصبح قضاؤه وقد اتفق مع إرادة البرلمان ورغباته.

على أنه ومع ما تقدم فإن مجلس الدولة بباريس لازال يعمل على الأخذ بمبدأ اللامسئولية عن الأعمال البرلمانية. ولكنه لما آنس من قضائه قوة قد لا تخلو من النقد هى الأخرى فإنه يحاول الحكم بالتعويض ويعمل على تلمس الأسباب فالأخذ بالمسئولية بما هو معروف عنه من مهارة التعرف وبعد النظر والخلق فى تصريف الأمور النزاعية تصريفاً لا يتأذى منه القانون ولا يهيج له خاطر الهيئات الأخرى عليه. وإذا كان مجلس الدولة لا يستطيع هدم نظرية

اللامسئولية والعمل على زوالها فإنه لم يعدم مع ذلك وسائل استعان بها فى التلطيف من شدتها والأخذ فيها بأخف الأضرار.

ولقد عالج مجلس الدولة مسئولية السلطة العامة عن الأعمال البرلمانية فى ناحيتين من نواحيها. أولاً. من حيث العمل على نزع الصبغة البرلمانية البحتة عن العمل المسمى بالعمل البرلمانى. ثانياً من حيث إلحاق العمل المسمى بالعمل البرلمانى بالطائفة أخرى من الأعمال. وفى كلتا الحالتين يصبح العمل وقد نزع عنه الحائل الذى يحول دون إخضاعه لأصول القانون، ويصبح وقد تجرد عن موانع المسئولية، وتسرى عليه حينئذ أحكام هذه المسئولية.

الطريقة الأولى: نزع الصبغة البرلمانية عن العمل البرلمانى

إن وصف العمل بأنه عمل برلمانى وصف بعيد المدى واسع المجال تندمج فيه طائفة كبيرة من الأعمال بلا حد ولا حصر. ولما كانت الحكومة تعلم ذلك فهى تعمل فى كثير من الأحوال عندما ترفع عليها الدعاوى بالتعويض أمام مجلس الدولة، على أن تدعى بأن العمل موضع النزاع ومحل التعويض إنما هو عمل برلمانى يستفيد من المناعة البرلمانية ، فلا تنفذ فيه أحكام المسئولية المعروفة. وبذا تطلب الحكومة عدم قبول الدعوى أمام القضاء الإدارى كلما كانت متعلقة بعمل أقره البرلمان وأوعز به. أما مجلس الدولة ومعه محكمة الخلافات فإن كل منهما قد وضع حداً لهذا الإسراف فى الوصف من جانب الحكومة المدعى عليها. وقرر بأنه لا يصح القول باعتبار العمل الصادر من الحكومة أو من موظفيها عملاً برلمانياً يستفيد من المناعة البرلمانية لمجرد مصادقة البرلمان عليه أولاً يعازه بإصداره. إذ يجب أن يظل هذا العمل – برغم اتصاله بناحية البرلمان هذا الاتصال البعيد – عملاً إدارياً أو عملاً حكومياً ولقد قررت محكمة الخلافات هذه القاعدة من زمن وعمل على الأخذ بها من عهد غير قريب أخذاً مطرداً فى موضعين

أولا: فيما يتعلق بالأعمال الإدارية الكبرى الخاصة بالإدارة والأمن العام. وثانياً فيما يتعلق باللوائح الخاصة بالإدارة العامة. أما أولاً فقد قررت محكمة الخلافات بأنه إذا صدر قرار الحكومة بحل جمعية للقوس غير مصرح بها من قبل وأقر مجلس النواب هذا الحل، فلا يجوز اعتبار قرار الحل عملاً برلمانياً لمجرد إقرار البرلمان له. لأن العمل الحكومي يصبح مع ذلك عملاً لا يصطبغ بالصبغة البرلمانية و إذ أصدر وزير الداخلية قراراً لغرض من الأغراض السياسية بمصادرة خطابات مقول بأنها مكتوبة بخط "كونت دى باريس" وموجودة طرف أحد أصحاب المطابع ، وأقر مجلس النواب عمل الوزير فلا يجوز مع ذلك اعتبار العمل الوزارى عملاً برلمانياً لمجرد هذا الإقرار البرلمانى له. لأنه ليس من شأن هذا الإقرار أن يمس طبيعة العمل الحكومى فى أصله. وإما ثانياً وفيما يتعلق باللوائح الخاصة بالإدارة العامة، فإن هذه اللوائح إنما يصدرها رئيس الجمهورية بناء على دعوة صريحة من مجلس النواب وبعد أخذ رأى مجلس الدولة.

ولما كان إصدار اللائحة الإدارية لا يكون إلا بناءً على تلك الدعوة من مجلس النواب، فقد قام رأى من زمن وقال بأن اللائحة هذه تعتبر حينئذ نتيجة من نتائج هذا التفويض التشريعي. وعلى ذلك يجب أن يسرى عليها من حيث الإشراف القضائى ما يسرى على القانون نفسه. ويترتب على هذا المبدأ الحظر على مجلس الدولة من تمحيص مثل هذه الأعمال والإشراف عليها من حيث معرفة ما إذا كانت مطابقة لشروط القانون وقيده نصاً وروحاً أم لا ولكن لم يلبث مجلس الدولة أن عمل بطريقة مطرده وفى مواطن عدة عدم على الأخذ بهذا الرأى ومبدأ التفويض التشريعى فى اللوائح الإدارية. وقرر من أجل ذلك اعتبار اللائحة عملاً من الأعمال الصادرة من السلطة الإدارية وأن التفويض التشريعى لا يرفع عنها المسحة الإدارية باعتبارها صادرة من السلطة الإدارية وأنها على ذلك تصبح خاضعة للإشراف القضائى.

أما عمل مجلس الدولة فى هذا الشأن فإنه يتناول مسئلتين . أولا. فحص اللائحة من ناحية الشكلية. ثانياً فحصها من ناحيتها القانونية البحتة. فعن الأولى فإن عمله ينصرف إلى ما إذا كانت اللائحة صحيحة فى شكلها أم لا وعلى الأخص لمعرفة ما إذا كان قد توافر فيها شرط أخذ رأى مجلس الدولة منعقداً بهيأة جمعية عمومية قبل إصدارها أم لا. وعن الثانية فإنه يبحث أيضاً عما إذا كانت اللائحة قد جاءت مطابقة للقانون الذى صدرت من أجله وطابقت قيوده الواردة به أم لا.

ولكن مجلس الدولة لم يقف مع ذلك عن البحث فى اللائحة من هاتين الناحيتين المتقدمتين بل توسع فى طريق الإشراف والتمحيص وأخذ يبحث اللائحة أيضاً من حيث ما إذا كانت قد جاءت مطابقة للقانون نصاً وروحاً أم لا. وهذه الخطوة هى المرحلة الأخيرة التى قطعها قضاء مجلس الدولة بشأن اللوائح الإدارية. وبذا أصبح إشرافه عليها إشرافاً يتناولها من جميع نواحيها الشكلية والموضوعية أيضاً فيما له مساس بروح القانون كما ذكرنا.

الطريقة الثانية: إلحاق العمل البرلمانى بطائفة أخرى من الأعمال

لما لاحظ مجلس الدولة بأنه فى الوقت الذى يقضى فه بتعويض فى حالات أخرى غير حالات الأعمال البرلمانية، لا يقضى بالتعويض فى هذه الحالات الأخيرة، وأن فى ذلك مساساً ظاهراً بالعدالة. ولما لاحظ أيضاً بان نظرية اللامسئولية عن هذه الأعمال البرلمانية لا تستند فى الواقع إلى مسوغ قانونى صحيح – أخذ من أجل ذلك يعمل على تلمس طريقة أخرى يأمن معها التصادم مع قاعدة اللامسئولية حتى يصل إلى حل قانونى عادل.

فإذا كلف مجلس النواب مهندسه المعمارى بعمل رسم ومقايسة لأجل إنشاء صالة ينعقد فيها بعض الجلسات وجاء المهندس وطلب مبلغاً تكميلياً أتعاباً له أكثر من المبالغ العادية التى تتقرر عادة للأشغال العادية – فى مقابل ما أجراه زيادة عن الأشغال العادية، وجاء مكتب مجلس النواب المكلف بمباشرة الصرف

على الشئون الداخلية للمجلس ورفض طلب المهندس باعتبار أنه لا يجوز له أن يطلب زيادة عن الائتمان المقرر للأشغال العادية. ثم مات المهندس.

فإذا حصل ذلك كله فهل يجوز للورثة الطعن أمام القضاء الإدارى فى قرار مكتب مجلس النواب وأن يطلبوا المبلغ التكميلى الإضافى الذى يطلبونه؟

حصل أن رفع الورثة الدعوى أمام مجلس المديرية لمقاطعة السين باعتباره محكمة أول درجة وطلبوا الحكم لهم بالمبلغ الإضافى المشار إليه. فجاء مكتب مجلس النواب وطلب الحكم بعدم الاختصاص. وحجته أولاً. أن هذه المقاولة تعتبر عملاً برلمانياً لا يقبل مطعناً قضائياً ما . ثانياً. لأنه لأجل البت فى موضوع الدعوى لابد من فحص وتفسير لائحة مجلس النواب، وكلاهما محظور على المحاكم ما دامت اللائحة عملاً برلمانياً ، وأن لجنة المحاسبة المالية هى وحدها صاحبة الحق فى تفسير اللائحة تحت إشراف مجلس النواب. وقد أصدر مجلس المديرية قراره بقبول الدفع بعدم الاختصاص ولما رفع الورثة إستئنافاً عنه أمام مجلس الدولة أخذ هذا الأخير بتلك المهارة التى عرفت عنه فى تصريف الأمور النزاعية أمامه تصريفاً يتلمس فيه طريقاً للتوفيق بين القانون والعدالة، أى بين الحكم بطلبات الورثة وبين احترام مبدأ اللامسئولية الخاص بالأعمال البرلمانية. ولذا نقل مجلس الدولة بحذق موضوع الدعوى من مجال الأعمال البرلمانية الشائكة إلى مجال آخر. واعتبر عدم إجابة مكتب مجلس النواب لطلب الورثة بمثابة إشكال نشأ عن تنفيذ الأشغال العمومية. وقال فى ذلك "بأن سراى البوربون المعد لمجلس النواب أى لخدمة عمومية هو من ضمن أملاك الدولة. وعلى ذلك تعتبر الأشغال التى تتم بهذا السراى وطبقاً للمبالغ المقررة لها بميزانية الدولة – أشغالاً عمومية" وبهذا يصبح الفصل فى النزاع الخاص بالأشغال العامة من اختصاص القضاء الإدارى.

وفى موضع آخر رأى مجلس الدولة ن يتلمس طريقاً قانونياً آخر للتوفيق وبين العدالة ومبدأ اللامسئولية عن الأعمال البرلمانية . وذلك أن مدعياً رفع

الدعوى أمام مجلس الدولة على الحكومة فيها يطعن على قرار صادر من مجلس النواب - أى على قانون شكلى فى أنه لم يقرر بالميزانية المبلغ الذى يطلبه. ولما رأى المجلس ذلك ووقفت أمامه نظرية اللامسئولية حجر عثرة فى طريق إرضاء العدالة، عمل على الإفلات من هذا الإحراج وقال بأن البرلمان فى عدم تقريره درج المبلغ المطالب به الآن، لم يكن ليرغب فى أن يصدر قراراً غير صحيح. وكل ما فى الأمر أن الحكومة هى التى لم تلم تمام الإلمام بغرض البرلمان من قراره الذى أخذت تنفذه هى من جانبها. وعلى ذلك أصبح الخصم الحقيقى فى الدعوى هو الحكومة لا البرلمان. وبذا أفلت العمل البرلمانى موضوع الدعوى من مأزق اللامسئولية.

وكل ذلك لأن الحكومة وقد تولت تنفيذ العمل البرلمانى وتفسيره - لم توفق إلى معرفة الغرض الصحيح الذى كان ينشده البرلمان من قراره.

هذا هو شأن القضاء والفقه الفرنسيين عن الأعمال البرلمانية ومحاولة تقرير مسئولية السلطة العامة بشأنها. إذ تارة يعمل القضاء الإدارى لمجلس الدولة بباريس على نزع الصبغة البرلمانية عن العمل الإدارى - كما فعل ذلك بشأن مصادقة البرلمان على رأى السلطة الإدارية فى حل جمعية للقسوس غير مصرح بها حتى تستطيع بذلك أن تنظر فى العمل باعتبار أنه عمل إدارى بحت لم يصطبغ فى جوهره بالصبغة البرلمانية. وطوراً يعمل على اعتبار النزاع القائم بين الفرد والحكومة عن عمل برلمانى، نزاعاً خاصاً بالأشغال العمومية وأنه لا شأن للبرلمان فى الحقيقة بهذا العمل الذى يدخل فى حدود سلطة الحكومة القائمة. وفعل ذلك بشأن ورثة المقاول الذى رمم سراى البوربون المعد لمجلس النواب. وأخيراً - وهنا كان التعامل العملى ظاهراً بيناً والاحتيال على القانون كان لا شك فيه - يعتبر القضاء الإدارى أن فى رفض البرلمان لتقرير مبلغ بالميزانية العامة للدولة لدفع دين لدائن، إنما سببه يرجع لعدم إلمام الحكومة بالذات بحقيقة هذين الدين، وأن الخطأ واقع منها وأنها هى التى جعلت البرلمان يقع فى هذا الخطأ.

وفى هذه الأحوال الثلاثة المختلفة رأينا القضاء ومعه الفقه بفرنسا يعمل مع الأخذ بمبدأ اللامسئولية عن الأعمال البرلمانية، على تحقيق جانب العدالة نحو الفرد المضار. وهو فى ذلك يدور حول التوفيق بين المصلحة العامة – حماية البرلمان من المسئولية، والمصلحة الخاصة فى حماية الفرد المضار. وفى ذلك يتلمس وجوهاً عدة من وجوه القانون وينقب عن علل قانونية، سداها التعمل ولحمتها العمل على نزع الصبغة البرلمانية عن العمل محل النزاع[1].

وقد خفف من مبدأ عدم مسئولية الدولة عن الأعمال البرلمانية فى فرنسا صدور الأمر النظامى رقم ٥٨ – ١١٠٠ المتعلق بأداء الهيئات البرلمانية وسير العمل فيها وقد منحت المادة الثامنة من هذا الأمر للقضاء الإدارى الاختصاص بالنظر فى دعاوى المسئولية الناشئة من كافة أنواع الأضرار التى تسببها مرافق الهيئات البرلمانية وكذلك المنازعات ذات الطابع الفردى الخاصة بأعضاء هذه المرافق باعتبارهم من موظفى الدولة.

ويعد هذا النص استثناء على القاعدة التقليدية التى تقضى بخروج الأعمال القانونية الصادرة من الهيئات البرلمانية والأعمال المادية المتعلقة بنشاط هذه الهيئات من نطاق الرقابة القضائية بصفة مطلقة، لذا وجد من الترحيب من جانب الفقهاء الشيء الكثير، وأعتبره البعض النص المقرر لمبدأ مسئولية الدولة عن الأعمال البرلمانية.

إلا أنه على الرغم من الأهمية الكبرى لنص المادة الثامنة من أمر نوفمبر ١٩٥٨ كاستثناء حقيقى على مبدأ عدم المسئولية عن الأعمال البرلمانية، فلا ينبغى الإسراف فى التفاؤل إلى حد القول أن هذا النص قد وضع نهاية لمبدأ عدم المسئولية ، ذلك أن المشرع اكتفى فى هذه المادة بحصر الحالات التى يسمح

---

[1] د. عبدالسلام ذهنى المرجع السابق ص ٤١٠

وأنظر أيضاً تحليلاً للأحكام فى رسالة د. نهى الزينى سالفة البيان-ص ١١٢.

فيها للقضاء بفرض رقابته على أعمال البرلمان، وهى حالات محدودة فى أضيق نطاق. فالمادة الثامنة لم تقرر مسئولية الدولة عن الأضرار التى تتسبب فيها الهيئات البرلمانية – كما يبدو للوهلة الأولى -٠ وإنما اكتفت بتقرير المسئولية فى حالة الأضرار الناشئة عن مرافق هذه الهيئات، مع ما فى ذلك من تضييق لنطاق الأعمال التى يختص القضاء بالنظر فى دعاوى المسئولية عنها.

وقد التزم القضاء الإدارى فى أحكامه اللاحقة الحدود التى رسمتها المادة الثامنة ، فقرر عدم اختصاصه بنظر الدعاوى التى يكون موضوعها عملاً من أعمال البرلمان استنادا إلى عدم صدور هذا العمل من جهة إدارية، تماماً كما كان يفعل قبل صدور أمر ١٩٥٨.

يلاحظ أن لتعبير "مرافق الهيئات" معنى محدود فى مجال القانون البرلمانى، وقد عرفها الفقيه الفرنسى "أوبى" بأنها: جميع الأنشطة القانونية والمادية التى تمارسها الأشخاص الإدارية للهيئات البرلمانية ، أو تقوم بها السلطات البرلمانية التى تعمل فى مجال إدارة المرافق الإدارية لهذه الهيئات.

وعلى ذلك فهناك صفتان تميزان المرافق التى أشارت إليها المادة الثامنة من أمر نوفمبر ١٩٥٨ ، **أولاهما**: أن الأشخاص المكونين لهذه المرافق ليست لهم الصفة البرلمانية. **والثانية**: أن الأعمال التى يقومون بها أعمال إدارية وذلك بالمقابلة للأعمال البرلمانية التى تباشرها الهيئات البرلمانية نفسها[١].

---

[١] د. نهى الزينى المرجع السابق ص ١٨٣.

فصل خاص
القضاء المصرى والأعمال البرلمانية

ذهبت مجهودات القضاء فى اتجاهين متكاملين للحد من مبدأ عدم المسئولية عن الأعمال البرلمانية. أما الاتجاه الأول فيتمثل فى التضييق من مفهوم فكرة الأعمال البرلمانية ذاتها؛ وأما الاتجاه الثانى فهو تقرير المسئولية عن بعض الأعمال البرلمانية.

أولاً:- محاولات القضاء للتضييق من مفهوم فكرة الأعمال البرلمانية

اتجه القضاء إلى التضييق من مفهوم فكرة الأعمال البرلمانية، مما أدى إلى اختصاصه بنظر بعض الأعمال التى كانت تخرج بحسب الأصل بحسبانها أعمالاً برلمانية. وقد اتبع القضاء عدة أساليب للوصول إلى هذه النتيجة، مثل الاعتداد بالمعيار الموضوعى لتحديد مفهوم الأعمال البرلمانية ، والتمييز بين العمل البرلمانى وتنفيذه ، وأخيراً التمييز بين التأييد السياسى البرلمانى والتصديق القانونى للأعمال الصادرة عن السلطة التنفيذية.

الاعتداد بالمعيار الموضوعى لتحديد مفهوم الأعمال البرلمانية

وفقاً للمعيار الموضوعى، يكون العمل برلمانياً إذا كان يتعلق بأعضاء البرلمان أو بتسيير العمل فيه، أو بعلاقة البرلمان بالسلطة التنفيذية. وبالمقابل، يكون العمل إدارياً، وفقاً لهذا المعيار، إذا كان يتعلق بالعاملين فى البرلمان حتى ولو كان صادراً عن إحدى هيئات المجلس، فالعبرة هى بموضوع العمل ذاته وليس بالجهة التى تصدره.

وقد أدى تطبيق هذا المعيار إلى نتيجة مهمة وهى التضييق الملموس لطائفة الأعمال البرلمانية. وتطبيقاً لذلك، قضت محكمة النقض بأن فصل موظفى البرلمان يكون من طبيعة فصل موظفى الوزارات، وبالتالى لا يعتبر

عملاً برلمانياً وإنما إجراء إداريا[١]. كما قضى مجلس الدولة أيضاً بأنه إذا كانت المنازعة بحسب وصفها القانوني هي منازعة في راتب جاز التقاضي في شأنه ولو كان المدعي موظفاً بالبرلمان والجهة التي يتنازعها هي أحد مجلسي البرلمان؛ لأن المجالس النيابية هي مصالح عام يجوز مقاضاتها أمام المحاكم المدنية أو الإدارية بحسب الأحوال بشأن تصرفاتها القانونية العادية والقرارات التي تصدر منها مخالفة للقانون؛ ولأنه لا يوجد نص في الدستور أو في أحكام أي قانون يقضي بعدم مسئولية هذه المجالس عن هذه التصرفات أو القرارات؛ ولأن البرلمان كغيره من سائر السلطات والأفراد يجب أن يعمل في حدود القانون[٢].

التمييز بين العمل البرلماني وتنفيذه:

يميز القضاء بين العمل البرلماني الذي يتمتع بحصانة قضائية تحول دون إمكان توجيه دعوى المسئولية، وبين إجراءات تنفيذه التي يمكن أن ترتب مسئولية الحكومة. ويكون أساس المسئولية هو خطأ الحكومة في تنفيذ العمل البرلماني وتفسيره تفسيراً خاطئاً، وتوجه دعوى المسئولية إلى الحكومة وليس إلى البرلمان.

وتطبيقاً لذلك قضى بأنه إذا كان البرلمان قد قرر إلغاء الوظيفة التي يشغلها الدعي، إلا أنه لم يقصد إحالته إلى المعاش أو حرمانه من التعويض عن المدة الباقية له في الخدمة قبل الوصول إلى سن المعاش، مما يجعل المحكمة

---

(١) ن م ، ٨ مارس ١٩٤٥، مجموعة محمود عمر، ج ٤ ص ٧٥٦.

(٢) م ق إ ، أول ديسمبر ١٩٤٨، المجموعة، السنة ٣، ص ١٠٦ حيث قررت المحكمة لأول مرة إمكانية الرقابة على قرارات وفي البرلمان في خصوص موظفيه وهو ما يعتبره التبعية بحق سابقة تحسب للقضاء الإداري المصري حيث لم يتقرر هذا الاختصاص في فرنسا إلا عام ١٩٥٨ بنص تشريعي أنظر فهمي الشربيني المرجع السابق ص ٢٣٣.

مختصة بقضاء الدعوى، لأنها تقوم على اتهام الحكومة بأنها قد أخطأت في تنفيذ العمل البرلماني وفسرته على غير ظاهرة، فالحكومة هي الخصم في الدعوى وليس البرلمان[١].

التمييز بين التأييد السياسي والتصديق القانوني للبرلمان للأعمال الحكومية:

تلجأ السلطة التنفيذية، أحياناً، إلى البرلمان للحصول على موافقة على تصرف صادر عنها، حتى يبدو هذا العمل وكأنه صادر عن البرلمان نفسه ويغدو بالتالي عملاً برلمانيا يكتسب حصانة تعصمه من رقابة القضاء.

غير أن القضاء في فرنسا لم يساير هذا المنطلق ، وقرر أن موافقة البرلمان على عمل إداري لا تغير من طبيعته ولا تحوله إلى عمل برلماني. وتطبيقاً لذلك، قضى بأنه لا يعد عملاً برلمانياً على الرغم من موافقة البرلمان: قرار حل إحدى الجمعيات، وقرار مصادرة بعض الرسائل والنشرات للمطالب بعرش فرنسا compte de paris ، وطلب الجهات الإدارية إلغاء الوظائف واستبدالها[٢].

ويجب أن نميز بين التأييد السياسي للبرلمان لقرارات السلطة التنفيذية وبين التصديق القانوني للبرلمان لهذه القرارات. فالتصديق القانوني للبرلمان يتميز بأنه إجراء وجوبي يحتمه الدستوري وبموجبه تلتزم السلطة التنفيذية بضرورة اللجوء إلى البرلمان لعرض بعض الموضوعات عليه والحصول على موافقته بشأنها، ويكون التصديق شرطاً أساسياً لنفاذ العمل، وبالمقابل، فإنه في حالة التأييد السياسي للبرلمان للعمل الصادر عن السلطة التنفيذية، فإن الدستور

---

[١] محكمة مصر الأهلية، ٢٨ أبريل ١٩٣٠ ، المحاماة، السنة ١١ ، ص ٢٥.

[٢] م ق إ ، ٢٦ فبراير ١٩٥٣ ، المجموعة ، السنة ٧ ، ص ٥٦٦.

لا يلزم الأخيرة بالحصول على هذا التأييد، كما أن العمل الإدارى يكون مستكملاً أركانه ويصبح نافذاً قبل موافقة البرلمان عليه.

ومن تطبيقات التصديق القانونى للبرلمان لأعمال السلطة التنفيذية فى الدستور المصرى بما نص عليه المادة ١٥١ من ضرورة موافقة مجلس الشعب على معاهدات الصلح والتحالف والتجارة والملاحة وتلك التى يترتب عليها تعديل فى أراضى الدولة، أو التى تتعلق بحقوق السيادة، أو التى تحمل خزانة الدولة شيئاً من النفقات غير الواردة فى الموازنة . كذلك ما تنص عليه المادة ١٢١ من الدستور من أنه لا يجوز للسلطة التنفيذية عقد قروض أو الارتباط بمشروع يترتب عليه إنفاق مبالغ من خزانة الدولة فى فترة مقبلة إلا بموافقة مجلس الشعب.

ومن الطبيعى أنه حتى يتعلق الأمر بتصديق برلمانى يحول العمل الإدارى إلى عمل برلمانى ألا يتخذ هذا التصديق شكل قانون ، وإلا أصبح العمل تشريعياً وليس برلمانياً[1].

وتطبيقاً لذلك ، قضت المحكمة الإدارية العليا بعدم جواز الطعن فى قرار نقل موظف ورد النص عليه فى الجداول الملحقة بالقانون رقم ٢٠٧ لسنة ١٩٥٥ بشأن فتح إعتمادات إضافية لبعض الجهات؛ لأن هذا العمل تصدره سلطة التشريع فى صورة قانون، وما ورد فى هذه الجداول هو جزء لا يتجزأ من القانون يندرج فى أحكامه، وأن مقتضى ذلك أن يكون لقانون ربط الميزانية حصانة القانون العادى[2].

---

[1] قارن د. أنور أحمد رسلان ، مسئولية الدولة غير التعاقدية، ١٩٨٢ ، ص ٧٠، ٧١

[2] م إ ع ، ٢١ مارس ١٩٦٥، المجموعة، السنة ١٠، ص ٩٠١.

ثانياً:- التعويض عن بعض الأعمال البرلمانية

بلغ التطور القضائى مداه وذلك بتقرير مسئولية الدولة عن الأعمال البرلمانية ذاتها. وقد كرست محكمة النقض مبدأ مسئولية السلطة التشريعية عن قرارات الفصل فى صحة عضوية أعضاء مجلس الشعب، وهذه القرارات هى أعمال برلمانية وفقاً للمعيار الموضوعى دون أى خلاف، وهذا القضاء يمثل تطوراً يثير الإعجاب، كما أنه تطور غير مسبوق فى القانون الفرنسى، يوضح مدى قدرة القضاء الوطنى على تطوير أحكامه[١].

ويرى بعض الفقه أن هذا القضاء لم يقرر صراحة مبدأ التعويض عن الأعمال البرلمانية، وإنما أقام المسئولية على أن الضرر قد نتج عن أعمال تمت خارج إطار العمل البرلمانى، وهى أخطاء وقعت فيه السلطة التنفيذية أدت إلى عدم صحة إجراءات الانتخابات فيما يتعلق بحساب أصوات المدنيين والعسكريين وهو ما يسأل عنه وزيراً الداخلية والحربية، كما أنها أخطاء لا تنسب إلى المجلس بل إلى رئيسه أثناء عرض تقرير اللجنة التشريعية بالمجلس، وأن الذى دفع القضاء المصرى إلى هذا الاتجاه هو عدم اختصاصه بالتعويض عن الأعمال البرلمانية، وأنه إذا كان الحكم قد أدان فى بعض عباراته أعمال البرلمان ذاتها، إلا أنه لم يجعل ذلك أساساً للتعويض الذى قدره[٢].

ويصعب التسليم من جانبنا بأن القضاء المصرى لم يقرر مبدأ المسئولية عن الأعمال البرلمانية وذلك لأن حكم محكمة النقض الذى سبقت الإشارة إليه قد أكد بوضوح أن نظر الطعن أمام مجلس الشعب يعد عملاً برلمانياً ولم يتم على الوجه المبين فى الدستور، نظراً لعدم تحقق النصاب الذى فرضته المادة ٩١ من الدستور، وأنه بذلك "يفقد سند مشروعيته ويضحى عملاً غير مشروع، إذ ترتب

---

[١] ن م ، ٢٧ فبراير ١٩٨٣، مرجع سبقت الإشارة إليه

[٢] د. رمزى الشاعر، مرجع سبقت الإشارة إليه. ص ٦٠، ٦١.

عليه ضرر.. كما أن تجاوز المواعيد المقررة بالمادة ٩٣ من الدستور مخالفة أخرى لأحكامه وخطأ آخر موجب للمسئولية"[١].

وبالإضافة إلى ذلك، فإن محكمة النقض قد فندت الحجج المعارضة لمبدأ عدم المسئولية عن الأعمال البرلمانية ، ولو أنها كانت تقصد التعويض عن أخطاء السلطة التنفيذية أثناء الانتخاب، فإنها لم تكن بحاجة قط للرد على هذه الحجج.

وقد أكدت محكمة النقض لاحقاً مبدأ المسئولية عن الفصل فى صحة العضوية، فقررت أنه إذا استظهر الحكم المطعون فيه تراخى رئيس اللجنة التشريعية بمجلس الشعب فى فحص التحقيق وتراخى المجلس فى عرض نتيجته على المجلس فى وقت مناسب حتى استنفذ وقتاً طويلاً استطال إلى تاريخ حل المجلس، أى بعد أكثر من سبعة شهور من تاريخ إحالة التحقيق اليه، ورتب على ذلك ما انتهى إليه من حق المطعون ضده فى تعويضه عن الأضرار التى لحقت به فى بيان سائغ، فإن الحكم المطعون فيه يكون قد وافق صحيح القانون وإستوى على أسباب تكفى لحمله، ويكون النص بما ورد بسبب الطعن على غير أساس[٢].

---

[١] انظر بشكل خاص صفحتى ٥٨٦، ٥٨٧ من حكم محكمة النقض الذى سبقت الإشارة إليه

[٢] ن م ، ٢٨ فبراير ١٩٩٠، المجموعة، السنة ٤١ ، ص ٦٤٩ ، أنظر أيضاً – بمفهوم المخالفة – محكمة استئناف القاهرة ، الدائرة ٤٦ مدنى، ٢٧ أغسطس ١٩٩٦، الاستئنافان رقما ١١٩٢، ٣٢٦ لسنة ١١٣ ق ، وقضت المحكمة فى هذا الحكم بأن التزام مجلس الشعب أحكام الدستور عند الفصل فى العضوية والإجراءات السابقة عليه من احالة الطعن الذى يقدم إليه من محكمة النقض وعرض نتيجة التحقيق الذى تجريه المحكمة على المجلس خلال وقت مناسب لإصدار القرار فى شأنه، وهو ما التزم به مجلس الشعب فإن نعته بالخطأ التقصيرى ومطالبته بالتعويض عن هذا الخطأ المزعوم لا يرتكن إلى سند من الواقع أو من القانون.

وأخيراً ، توجت محكمة النقض هذا القضاء الباهر بحكم قضت فيه بجواز التعويض عن المخالفات الإجرائية التى شابت قرار إسقاط العضوية[١].

والفقه فى جملته مستقر على اعتبار أن حكم محكمة النقض فى خصوص التعويض عن أخطاء البرلمان فى فحص عضوية أحد أعضائه والصادر فى ١٩٨٣/٢/٢٧ هو الحكم الرائد والمكرس لاختصاص القضاء بالتعويض عن الأعمال البرلمانية[٢]. وتأكد ذلك فى الحكم الصادر من محكمة النقض فى الطعن رقم ٣٢٤٩ لسنة ٥٨ ق جلسة ١٩٩٠/٢/٢٨.

وقد جاء بهذا الحكم:

وحيث إن الوقائع تتحصل - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - في أن المطعون ضده أقام الدعوى رقم ٢٩٩٧ لسنة ١٩٧٩مدنى كل سوهاج ضد الطاعنين بصفتهم بطلب الحكم بإلزامهم متضامنين بأن يدفعوا له مبلغ خمسين ألف جنيه تعويضا ما أصابه من إضرار مادية وأدبية بسبب إعلان نتيجة الانتخابات على النحو المبين بالصحيفة ، وقال بياناً لذلك انه تقدم للترشيح عن عضوية مجلس الشعب في دائرة سوهاج فئات عام ١٩٧٦ ، وتم إجراء الانتخابات وأعلنت النتيجة بفوز منافسه عبدالرحيم حمادى إلا انه نظرا لحدوث أخطاء فى كشوف الناخبين وفى عملية حساب النتيجة فقد تقدم بطعن أحيل إلى محكمة النقض ، مستنداً إلى السبب الثانى وقد كشف التحقيق المشار إليه انه حصل على عدد من الأصوات يزيد على ما حصل عليه منافسه

---

[١] ن م ، ١٧ يونيو١٩٩٧، الطعن رقم٣١٨٩ لسنة٥٨ ،مجموعة،السنة٤٨ ، ع٢ ، ص ٩٠٣

ما جاء بالمتن من تجميع لإتجاهات القضاء هو نقلاً من مؤلف د. محمدعبداللطيف سالف البيان ص ٢٥٠.

[٢] د. نهى الزينى المرجع السابق ص ١٨٧ وهو الحكم الصادر فى الطعن رقم ٥٣٨ لسنة ٤٦ ق.

خلافاً لما أعلن بنتيجة التصويت ثم أرسلت كشوف الأصوات مرفقاً بها نتيجة التحقيق في الطعن رقم ١٨٨لسنة ٤٦ق طعون إلى مجلس الشعب في ١٩٧٨/٧/١٠ ، ومضت المدة القانونية دون أن يعرض على المجلس بعد إحالته إلى اللجنة التشريعية وظل ساكنا به إلى أن حل مجلس الشعب بتاريخ ١٩٧٩/٤/٢١ حكمت المحكمة بعدم اختصاصها ولائياً بنظر الدعوى فاستأنفه المطعون ضده بالاستئناف رقم ٤١لسنة ٥٨ ق أسيوط "مأمورية سوهاج" حكمت المحكمة ببطلان ألحكم المستأنف وبإحالة القضية إلى محكمة سوهاج الابتدائية للفصل فيها ، وبعد أن نظرت الدعوى أمام المحكمة قضت فيها بإلزام الطاعنين بأن يؤدوا للمطعون ضده متضامنين مبلغ ١٢٠٠٠ جنيه ، استأنف الطاعنون هذا الحكم بالاستئناف رقم ١٥٩ لسنة ٦٢ق أسيوط . مأمورية سوهاج وبتاريخ ١٩٨٨/٥/٢٥، حكمت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف ، طعن الطاعنون في هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم وعرض الطعن على المحكمة في غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها النيابة رأيها حيث إن الطعن أقيم على أربعة أسباب ينعى الطاعنون بالسبب الأول منها على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه وفي بيانه يقولون إن الحكم الصادر في الاستئناف رقم ٤١لسنة ٥٨ق سوهاج قض ببطلان الحكم المستأنف وبرد القضية لمحكمة سوهاج الابتدائية للفصل فيا استنادا إلى أن احد أعضاء الدائرة لم يوقع على مسودته وكان يتعين على محكمة الاستئناف أن تستمر في نظر الدعوى دون إحالتها إلى محكمة الدرجة الأول وان تفصل في الدفع بعدم الاختصاص الولائي الذى اخذ به الحكم المستأنف ، أما وقد أعادت الدعوى إل تلك المحكمة فإنها تكون قد أخطأت في تطبق القانون.

وحيث إن هذا النعي غير مقبول ذلك انه ولئن كان المقرر في قضاء هذه المحكمة انه إذا رأت محكمة الاستئناف أن الحكم المستأنف باطل لعيب شاب إجراءاته دون أن يمتد إلى صحيفة الدعوى فإنا يجب عليها ألا تقف عند تقرير هذا البطلان ، وإنما عليها أن تفصل في الموضوع بحكم جديد تراعى فيه الإجراءات الصحيحة ، إلا انه وقد أحالت محكمة الاستئناف الدعوى إلى محكمة

الدرجة الأولى ثم عرض الأمر من جديد على محكمة الاستئناف وتناضل الخصوم أمامها في إبداء الدفوع والرد عليها على النحو الوارد بالحكم المطعون فيه ، فإن نفى الحكم بسبب ما شابه من خطأ في تطبق القانون لا يحقق للطاعنين سوى مصلحة نظرية بحتة وهو سبب لا يصلح قواما للطعن بالنقض في الأحكام ومن ثم يكون النعي به غير مقبول .

وحيث إن الطاعنين ينعون على الحكم المطعون فيا بالسببين الثانى والرابع مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه وفى بيانه يقولون إن نصوص المواد ٩٣ من الدستور و ٢٠من قانون مجلس الشعب و ٢٩٧ من لائحته الداخلية تعقد الاختصاص بتقرير صحة العضوية والتعويض عنها لمجلس الشعب دون القضاء العادى وان تحقق أركان المسئولية التقصيرية للطاعنين يتطلب بالضرورة الخوض في مدى صحة انتخابات أعضاء المجلس ، وان التحقيق الذى تجريه محكمة النقض لتحقق صحة الطعون لا يعدو أن يكون مرحلة أولية وان وجوب عرضه على المجلس لا ينال من أن يكون هذا المجلس هو صاحب القرار بشأن صحة العضوية أو إبطالها بما مؤداه أن يخرج الاختصاص بشأن بحث هذه المسائل عن اختصاص القضاء وينعقد لمجلس الشعب وحده ، فضلا عن أن التحقق الذى أجرته محكمة النقض في الطعن - محل النزاع - أحيل إلى أمانة المجلس فى ١٩٧٨/٧/١٧، ثم أحيل بالتالى إلى اللجنة التشريعية عملا بنص اللائحة الداخلية للمجلس ولم يعرض تقرير تلك اللجنة حتى شهر مارس سنة ١٩٧٩، ثم صدر قرار جمهوري بوقف جلسات مجلس الشعب ثم صدر قرار آخر بجلسة في ١٩٧٩/٤/٢١. ومن ثم فإن ميعاد الستين يوماً المحددة للفصل في الطعن لم تكن قد بدأت بعد حتى تاريخ حل المجلس ، يضاف إلى ذلك كله أن المواعيد المنصوص عليها في الدستور مواعيد تنظيمية لا يترتب على مخالفتها أى جزاء ومن ثم فإن الحكم المطعون فيه إذ رفض الدفع بعدم الاختصاص الولائى، وقضى بالتعويض يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه.

وحيث إن هذا المنعى غير سديد، ذلك أن النص فى المادة٩٣ من الدستور بأن "يختص المجلس بالفصل فى صحة عضوية أعضائه وتختص محكمة النقض بالتحقيق فى صحة الطعون المقدمة إلى المجلس بعد إحالتها إليه من رئيسه، ويجب إحالة الطعن إلى محكمة النقض خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ علم المجلس به ويجب الانتهاء من التحقيق خلال تسعين يوماً من تاريخ إحالته إلى محكمة النقض وتعرض نتيجة التحقيق والراى الذى انتهت إليه المحكمة على المجلس للفصل فى صحة الطعن خلال ستين يوماً من تاريخ عرض نتيجة التحقيق على المجلس ولا تعتبر العضوية باطلة إلا بقرار يصدر بأغلبية ثلثى أعضاء المجلس "مفاده أن الدستور ناط بمحكمة النقض تحقيق صحة الطعون الانتخابية واختص مجلس الشعب بسلطة الفصل فى صحة العضوية، وقد استهدف الشارع الدستورى – بما عهد به – لمحكمة النقض ، أن يستقيم لمجلس الشعب مسوغات قراره بإقامته على دعامات مستمدة من تحقيق قضائى محايد، ومقدراً فى الوقت ذاته أن الفصل فى صحة العضوية هو فى حقيقته احتكام فى خصومة يدخل ضمن وظيفة القضاء ويحتاج إلى نزاهة القضاء وحيدتهم، وإذا كان الدستور قد اختص به المجلس استثناء فما قام فى مرده أن يجرده من مضمونه بأن يدفع به وسط صراع حزبى تتقاذفه أراء تتجرد من حيدة القضاء التى تفرض ألا يكون للقاضى مصلحة فيما يقضى فيه، ذلك أن المشرع الدستورى – عند وضع هذا النص، لم يكن قد أخذ بمبدأ تعدد الأحزاب إذ أورد فى المادة الخامسة قبل تعديلها فى ١٩٨٠/٤/٣٠، بأن "الإتحاد الإشتراكى هو التنظيم السياسى الذى يمثل بتنظيماته القائمة – على أساس مبدأ الديمقراطية – تحالف قوى الشعب العاملة" وهو ما كان يتسق مع نص المادة ٩٣، باعتبار أن التنظيم الواحد لا يقوم على مبدأ الصراع الحزبى، وإنما يأخذ بمبدأ الانقياد إلى رأى واحد، ومؤدى ذلك أن اختصاص مجلس الشعب بالنظر فى صحة العضوية – بعد تعديل المادة الخامسة من الدستور بالأخذ بنظام تعدد الأحزاب لا يمكن النظر إليه على أنه يقوم على مبدأ الاحتكام فى خصومه، ومن ثم فهو اختصاص سياسى يتأبى على مبدأ عدل القضاء وحيدته، وهو ما لازمه

أن يغل هذا الاختصاص فى نطاقه السياسى وينحصر فى مسألة الاقتراع عليه، دون أن يستطيل إلى اختصاص المحاكم بما لها من ولاية عامة فى مراقبة الإجراءات السابقة عليه وتقدير ما شابها من الأخطاء لتعويض المضرور عنها، وفقاً لأحكام المسئولية التقصيرية، ولا يستقيم فى صحيح النظر أن يقال إن سلطة مجلس الشعب بالفصل فى صحة العضوية تتأبى على مبدأ المساءلة القانونية فى أمر كل إجراء يتعلق بعملية الانتخاب صحيحاً – كان أو باطلاً – لما فيه من الخوض فى اختصاصه وما يحمله من معنى الخروج على مبدأ الفصل بين السلطات فى الدولة ، ذلك أن الدستور – عندما رسم الحدود بين السلطات نص فى المادة ٦٨ منه على أن التقاضى حق مصون ومكفول للناس كافة ولكل مواطن الالتجاء إلى قاضيه الطبيعى وحظر فى النص ذاته تحصين أى عمل أو قرار من رقابة القضاء وأخضع سلطات الدولة جميعاً – بما فيها السلطة التشريعية لسيادة القانون وناط بالقضاء فى المادة ٦٥ توفير الحماية القضائية للمواطنين من كل عسف وكفالة خضوع كافة السلطات لسيادة القانون واذ كان قد نص فى المادة ٩٨ على حصانة أعضاء مجلس الشعب فيما يبدونه من الأفكار والآراء فى أداء أعمالهم داخل المجلس أو لجانه فهى حصانة لا تعدو نطاق إبداء الرأى ولا تستطيل إلى أى عمل آخر تجرد من المشروعية واستوجب مسئولية فاعله. لما كان ذلك وكان المقصود بالطعن الإنتخابى الوارد بنص المادة ٩٣ من الدستور هو الطعن الذى ينصرف إلى العملية الانتخابية من تصويت وفرز للأصوات وهو يستطيل إلى إعلان النتيجة باعتباره قراراً تنفيذياً ويمتد إلى ما أوجبه الدستور على رئيس مجلس الشعب من إحالة الطعن الذى يقدم إليه إلى محكمة النقض وعرض نتيجة التحقيق الذى تجريه المحكمة على المجلس خلال وقت مناسب لإصدار القرار فى شأنه وهى – جميعها إجراءات لا يحصنها – سوى أن تكون مستندة إلى المشروعية الدستورية فإن فقدت سندها الدستورى أو انحرفت عن أحكامه تردت إلى مستوى العمل المادى واقتضت مسئولية فاعلها بحيث يتحقق بها ركن الخطأ فى المسئولية التقصيرية. لما كان ذلك وكان الدستور لم يسلب المحاكم حق رقابة هذه الإجراءات وتقدير المسئولية

عنها ولم يختص بها مؤسسة دستورية أخرى فإنها تبقى فى نطاق الاختصاص العام للمحاكم ذات الولاية العامة وإذا كان المطعون ضده لم يلجأ إلى هذه المحاكم للطعن فى قرار صحة عضوية منافسة وإنما لجأ مطالباً بالتعويض بسبب ما لحق عملية فرز الأصوات وإعلان النتيجة من أخطاء ثم تعطيل عرض التحقيق الذى أجرته محكمة النقض على المجلس فى وقت مناسب، وكان لمحكمة الموضوع استخلاص الخطأ الموجب للمسئولية وعلاقة السببية بينه وبين الضرر وتقدير التعويض المناسب وكان الحكم المطعون فيه قد استخلص الخطأ فى نتيجة عملية الفرز وإعلان النتيجة والتى انتهت إلى نجاح منافس المطعون ضده رغم أحقية الأخير فى ذلك وكان هذا الاستخلاص مستمداً من التحقيق الذى أجرته محكمة النقض، كما استظهر الحكم من الأوراق تراخى رئيس اللجنة التشريعية بمجلس الشعب فى فحص هذا التحقيق وتراخى رئيس المجلس فى عرض نتيجته على المجلس فى وقت مناسب حتى استنفد وقتاً طويلاً استطال إلى تاريخ حل المجلس أى بعد أكثر من سبعة شهور من تاريخ إحالة التحقيق إليه ورتب على ذلك ما انتهى إليه من حق المطعون ضده فى تعويضه عن الأضرار التى لحقت به فى بيان سائغ، فإن الحكم المطعون فيه يكون قد وافق صحيح القانون واستوى على أسباب تكفى لحمله ويكون النعى عليه بما ورد بسببى الطعن على غير أساس.

وحيث أن الطاعنين ينعون بالسبب الثالث على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه وفى بيانه يقولون أن الحكم المطعون فيه رفض الدفع بعدم قبول الدعوى بالنسبة للمطعون ضده الثانى – رئيس اللجنة التشريعية – رفعها على غير ذى صفة – رغم أنه لا يمثل مجلس الشعب وإنما يمثله رئيسه طبقاً للائحة المجلس.

وحيث إن هذا النعى سديد – ذلك أن تمثيل الدولة فى التقاضى هى فرع من النيابة القانونية عنها ويتعين فى بيان مداها ونطاقها أن يرجع إلى مصدرها وهو القانون وإذ كانت لائحة مجلس الشعب تقضى بأن رئيس المجلس هو الذى

يمثله ويتكلم باسم ومن ثم فهو صاحب الصفة دون غيره فى تمثيل المجلس ولجانه بما فى ذلك رئيس اللجنة التشريعية إذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يتعين نقض الحكم فيما انتهى إليه من قبول الدعوى ضد الطاعن الثانى بصفته.

وحيث أن الدعوى صالحة للفصل فى موضوعها.

وحيث أن تقدير التعويض إنما ينظر إليه بمقدار ما لحق المطعون ضده من ضرر وكانت هذه المحكمة ترى أن التعويض المقضى به يتكافأ قدراً مع ما لحق المستأنف ضده من أضرار موافقاً لعناصر التقدير الذى انتهى إليها الحكم المطعون فيه وما سلف بيانه ومن ثم فإنها تقضى به ضد كل من المستأنف الأول والأخير بصفتيهما على وجه التضامن.

وحيث أنه لما تقدم يتعين نقض الحكم نقضاً جزئياً فى شأن ما قضى به من قبول الدعوى ضد الطاعن الثانى بصفته وبتعديل الحكم المستأنف حسبما ورد فى المنطوق.

لذلك

نقضت المحكمة الحكم المطعون فيه نقضاً جزئياً فيما قضى به من قبول الدعوى ضد الطاعن الثانى بصفته وألزمت المطعون ضده بمصاريف الطعن ومبلغ ثلاثين جنيهاً مقابل أتعاب المحاماة، وحكمت فى موضوع الاستئناف رقم ١٥٩ لسنة ٦٢ ق أسيوط "مأمورية سوهاج" بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من إلزام المستأنف الثانى بصفته بالتعويض مع كل من المستأنف الأول والثالث وبعدم قبول الدعوى بالنسبة له وتعديله بإلزام المستأنفين بصفتيهما الأول والثالث متضامنين بأن يؤديا للمستأنف عليه مبلغ إثنى عشر ألف جنيه وألزمتهما المصاريف عن الدرجتين ومبلغ ثلاثين جنيهاً مقابل أتعاب المحاماة.

(الطعن رقم ٣٢٤٩ لسنة ٥٨ ق جلسة ١٩٩٠/٢/٢٨)

والجديد في هذا الخصوص أن القضاء الإدارى قد انتهى إلى الاختصاص بالتعويض عن هذه الأعمال البرلمانية الصادرة عن البرلمان بخصوص صحة العضوية حيث تختص محاكم مجلس الدولة بنظر الطعون على القرارات الإدارية السابقة على عمل الانتخاب ومن ثم التعويض عن هذه القرارات وما ترتب عليها من آثار ومن هذه الآثار ما يكون متصلاً بأحد الأعضاء في البرلمان الذى رفض البرلمان إسقاط عضويته الباطلة أو تنفيذ أحكام محاكم مجلس الدولة في هذا الخصوص.

وفى ذلك ذهبت محكمة القضاء الإدارى إلى:-

ومن حيث أن المدعى يطلب الحكم بإلزام المدعى عليهما بصفتيهما متضامنين بأن يدفعها له مبلغاً مقداره مائتان ألف جنيه تعويضاً عما أصابه من أضرار مادية وأدبية من جراء فوزه في انتخابات مجلس الشعب التى جرت في ١٩٨٧/٤/٦ بمقعد عن الدائرة الثانية سوهاج دون مسوغ قانونى.

ومن حيث أنه عن الدفع بعدم اختصاص المحكمة ولائياً بنظر الدعوى فإن حقيقة طلبات المدعى إنما ينصرف إلى المطالبة بالتعويض عن الأضرار المادية والأدبية التى أصابته من جراء صدور قرار وزير الداخلية باعتماد قرار اللجنة المختصة بإعداد نتيجة الانتخابات تأسيساً على أن اللجنة قد خالفت في ممارسة اختصاصها صحيح أحكام القانون في شأن كيفية توزيع المقاعد على الأحزاب وتحديد المرشح الذى يحق له قانوناً الفوز في الانتخابات فإن المنازعة لا تنأى عن اختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء إدارى.

فضلاً عن أنه لما كانت طلبات المدعى تنصرف إلى طلب التعويض عن قرار وزير الداخلية فيما تضمنه من عدم الإعلان فوزه في انتخابات مجلس الشعب التى جرت في ١٩٨٧/٤/٦، وهو ما سبق لهذه المحكمة بدائرة أخرى القضاء بإلغائه على نحو سلف بيانه ومن ثم فإن الاختصاص بنظر الدعوى الماثلة إنما ينفذ قانون لهذه المحكمة.

إضافة إلى ما تقدم، فأياً كان الرأى فى مدى اختصاص مجلس الدولة بنظر المنازعات المتعلقة بصحة عضوية أعضاء مجلس الشعب من عدمه فإن مطالبة المدعى بالتعويض تجد سندها أيضاً فى امتناع الجهة الإدارية عن تنفيذ الحكم الصادر لصالحه فى الدعوى رقم ٣٢٨٥ لسنة ٤١ القضائية فى الشق العاجل فيها بجلسة ١٩٨٧/٤/٢١ والذى تأيد بحكم المحكمة الإدارية بجلسة ١٩٨٩/٤/٢٩ وكذا الحكم الصادر لصالحه فى ذات الدعوى فى شقها الموضوعى بجلسة ١٩٩٠/٣/٢٠ وهو ما يمثل قراراً سلبياً بموجبه لصاحب الشأن الحق فى المطالبة بالتعويض عنه متى توافرت عناصره.

ومن حيث أنه عن الدفع بعدم قبول الدعوى لرفعها على غير ذى صفة بالنسبة للمدعى عليه الثانى. فالثابت أن القرار محل طلب التعويض قد صدر من المدعى عليه الأول بصفته ومن ثم لا يكون للمدعى عليه الثانى صفة فى الدعوى الماثلة ويكون اختصامه فى غير محله الأمر الذى بقدومه الدفع بعدم قبول الدعوى لرفعها على غير ذى صفة بالنسبة للمدعى عليه الثانى قائماً على سند من القانون.

ومن حيث أن الدعوى استوفت أوضاعها الشكلية المقررة قانونا، فإنها تكون مقبولة شكلاً.

ومن حيث أنه عن الموضوع فالثابت بالأوراق أن المدعى وآخرين قد أقاموا الدعوى رقم ٨٥ لسنة ٤١ القضائية أمام محكمة القضاء الإدارى – دائرة منازعات الأفراد والهيئات – طالبين فى ختامها الحكم أولا وبصفة مستعجلة بوقف تنفيذ قرار وزير الداخلية بإعلان نتيجة الانتخابات التى جرت يوم الاثنين ١٩٨٧/٤/٦ فى الدائرة المشار إليها وصحيفة الدعوى – ومنها الدائرة الثانية بمحافظة سوهاج "دائرة المدعى" فيما تضمنه من عدم الالتزام بالترتيب الوارد بقوائم الحزب طبقاً لورودها إلى وزارة الداخلية والحكم بإعلان فوز المدعى بعضوية مجلس الشعب عن الدائرة الثانية بسوهاج بدلاً من أعلن فوزه فى هذه

الدائرة ثانياً وفى الموضوع بإلغاء القرار المطعون فيه وما يترتب عن ذلك من آثار وبجلسة ١٩٨٧/٤/٢١ قضت المحكمة بقبول الدعوى شكلاً وفى الشق العاجل بوقف تنفيذ القرار المطعون فيه فيما تضمنه من عدم إعلان فوز المدعى باعتباره المرشح رقم (٠١) فى قائمة حزب العمل الإشتراكى فى الدائرة الثانية بسوهاج وألزمت جهة الإدارة المصروفات، واستشكلت الجهة الإدارية فى هذا الحكم ورفض إشكالها، وقد تأيد هذا الحكم بحكم المحكمة الإدارية العليا بجلسة ١٩٨٩/٤/٢٩ فى الطعن أرقام ١١٠٠، ١١٢٠، ١٣٣٢٢ لسنة القضائية التى أقامتها الجهة الإدارية طعناً على الحكم المشار إليه وأحكام أخرى مماثلة وبجلسة ١٩٩٠/٣/٢٠ قضت محكمة القضاء الإدارى فى الطلب الموضوعى فى الدعوى رقم ٣٣٨٥ لسنة ٤١ القضائية بإلغاء القرار المطعون فيه فيما تضمنه من عدم إعلان فوز المدعى بعضوية مجلس الشعب باعتباره المرشح رقم (١) عمل فى قائمة حزبه عن الدائرة الثانية بمحافظة سوهاج مع ما يترتب على ذلك من آثار ومن حيث أنه من المقرر أن مناط مسئولية الإدارة عن القرارات الصادرة منها هو قيام خطأ من جانبها بأن يكون قرارها غير مشروع لعيب من العيوب النصوص عليها فى قانون مجلس الدولة وأن يحق بصاحب الشأن ضرر تربطه علاقة السببية بخطأ جهة الإدارة.

ومن حيث أنه ركن الخطأ قد ثبت يقيناً فى جانب الجهة الإدارية بصدور حكم محكمة القضاء الإدارى دائرة منازعات الأفراد والهيئات السالف الإشارة إليه بإلغاء قرار وزير الداخلية فيما تضمنه من عدم إعلان فوز المدعى بمقعد فى مجلس الشعب فضلاً عما تقدم فقد كان يتعين على جهة الإدارة أن تلتزم بتنفيذ الحكم دون أن يكون لها أن تمنع عن تنفيذه أو تتقاعس عنه على أى وجه نزولاً عند حجية الأحكام وإلتزاماً بسيادة القانون إذ لا يسوغ أن يكون الحكم الذى يكشف عن صحيح حكم القانون محلاً لجدل أو مساومة أو امتناع عن تنفيذ إذا لم يصادف قبولا، ويتعين على الجهة الإدارية أن تنهض إلى تنفيذ وألا تتقاعس عن ذلك على أى وجه من الوجود ولن تتجرد عن مثل هذا التصرف الذى يستر وجه المسئولية عنه حرصاً على أن يسود القانون وتغلف الشرعية

تصرفات الجهة الإدارية التزام بصحيح تلك المقتضيات فإن هى امتنعت عن تنفيذ الحكم فى وقت مناسب أو تعمدت تعطيل هذا التنفيذ اعتبرت ذلك بمثابة قرار إدارى سلبى مخالف للقانون يرتب لصاحب الشأن حقاً فى التعويض عما يلحقه بسببه من أضرار مادية وأدبية.

ومن حيث أنه فى مجال تقدير عناصر الضرر المادى الذى أصاب المدعى والذى تمثل فيما أنفقه من مبالغ باهظة أثناء المعركة الانتخابية وحرمانه من جميع المميزات والحقوق التى كفلها القانون لأعضاء مجلس الشعب من مرتبات ومخصصات وبدل حضور جلسات ولجان ومكافآت وسفريات فإنه من المسلم به أن سعى المرشح لعضوية مجلس الشعب للفوز بها ليس مجالاً للكسب المادى وإنما هو مقصود لذاته للتمتع بشرف النيابة عن الأمة فى مجلسها النيابى والإسهام فى سلطة التشريع وممارسة دور الرقابة البرلمانية على أعمال السلطة التنفيذية والتعبير عن أرائه ومعتقداته السياسية والاجتماعية وأراء وأمانى ناخبيه تلك أمور لا تقدر بمال ولا يجوز أن تكون مصدراً للكسب المادى فضلاً عن أن مصروفات الدعاية الانتخابية لا يحصل عليها المرشح سواء انتهت العملية الانتخابية بفوزه أو أسفرت عن عدم فوزه، ومن ثم فإن المحكمة تلتفت عن طلب المدعى بتعويضه عن الأضرار المادية التى أصابته.

ومن حيث أنه عن الأضرار الأدبية التى أصابت المدعى فإنه ولا شك قد أصيب بأضرار أدبية تمثلت فى شعوره بالظلم والغبن وإحساسه بالأسى والحزن إذ حالت جهة الإدارة بخطأ منها دون إعلان فوزه بعضوية مجلس الشعب عن دائرته والواقع والقانون يؤكد أحقيته فى ذلك ثم تمادت فى هذا الخطأ وحالت دون إيصال هذا الحق له وبيديه أحكام قضائية تقطع بأن له حقاً بالإضافة إلى افتقاد المدعى الوضع الإجتماعى والأدبى الذى يحظى به عضو مجلس الشعب باعتباره نائباً وممثلاً للأمة فى المجلس التشريعى.

ومن حيث أن التعويض إنما شرع لجبر الضرر ويدور معه وجوداً ودعماً ويقدر بمقداره لذا فإن المحكمة تقدر تعويضاً جابراً لجميع الأضرار التى أصابت المدعى بمبلغ مقداره خمسون ألف جنيه يلزم به المدعى عليه الأول بصفته.

(الدعوى رقم ٥٤٤٥ لسنة ٤٤ ق جلسة ١٩٩٥/٣/١٩)

والدعوى رقم ٣٣٨٥ لسنة ٤١ ق جلسة ١٩٨٧/٤/٢١ وحكم المحكمة الإدارية العليا بالطعن عليه برقم ١٩٠٠ لسنة ٣٣ ق وحكم محكمة القضاء الإدارى دائرة العقود والتعويضات فى ١٩٩٧/٢/٢٦ وحكم المحكمة الإدارية العليا فى الطعن رقم ٥٠١ لسنة ٣٣ ق جلسة ١٩٩٥/١/١.

وقد استقر قضاء المحكمة الإدارية العليا على اختصاص المجلس بنظر دعاوى التعويض هذه ورفضت الدفوع المتعلقة بمبدأ الفصل بين السلطات أو بأنه من أعمال البرلمان التى لا معقب عليها خاصة إذا تجاهلت السلطة التشريعية ما صدر من أحكام سابقة على إعلان فوز المرشح بعضوية البرلمان تمنع من تشريحه فهذا المسلك من السلطة التشريعية هو الخطأ الواجب التعويض عنه وكذلك عدم تنفيذ أحكام قضائية نهائية تقرر أحقية أحد الأعضاء فى العضوية.

(الطعن رقم ٤٢ لسنة ٤٦ ق جلسة ٢٠٠٢/٥/١١)

وفى هذا الحكم أشارت المحكمة إلى عناصر التعويض التى ينبغى أخذها فى الاعتبار وذهبت إلى:-

من حيث أن الطاعن يهدف من طعنه الماثل إلى الحكم بتعديل الحكم المطعون فيه لضحى التعويض المحكوم به عما لحقه من أضرار مادية وأدبية من جراء امتناع جهة الإدارة عن تمكينه من التمتع بعضوية مجلس الشعب رغم فوزه فى الانتخابات التى تمت فى ١٩٨٧/٤/٦ وتنفيذاً للحكم القضائى الصادر

لصالحه ويتدخل فى تقديرها المكافآت التى تصدر لأعضاء مجلس الشعب، بالإضافة إلى مصروفات الدعاية الانتخابية.

ومن حيث أن الطعن الماثل ينصب على خطأ الحكم فى تقدير قيمة التعويض المحكوم به دون أن يمس ما انتهى إليه الحكم من توافر أركان المسئولية الإدارية فى جانب جهة الإدارة.

ومن حيث أنه بالنسبة إلى ما ساقه الطاعن من عناصر الضرر المادى الذى أصابه – والتفت عنها الحكم المطعون فيه فى قضائه – من جراء حرمانه من عضوية مجلس الشعب خلال الفترة من شهر أبريل سنة ١٩٨٧ حتى تم حل مجلس الشعب فى أكتوبر سنة ١٩٩٠ متمثلة فيما فاته من كسب تلقاء ما يصرف لأعضاء المجلس من مكافأة شهرية وبدل تمثيل وبدلات حضور اللجان العامة والنوعية وقدره مبلغ ٧٢ ألف جنيه، فإنه لا ريب في أن قيمة المكافأة الشهرية وبدل التمثيل التى تصرف لأعضاء مجلس الشعب تعتبر – وعلى ما جرى عليه قضاء هذه المحكمة – ضرراً محققاً أصاب الطاعن طوال تلك الفترة، يتعين تعويضه عنه، إلا أن بدلات حضور اللجان العامة والنوعية فغنه ليس محققاً فى أن الطاعن كان سيواظب حتماً على حضور جميع تلك اللجان فلا يتخلف عنها أبداً ، إذ ربما تعرض له كسائر الناس ظروف تضطره إلى التخلف عن بعضها ، مما يتمخض هذا العنصر عن مجرد تفويت الفرصة على الطاعن فى حضوره هذه اللجان والحصول على البدلات المقررة لها، والمقرر أن تفويت الفرصة هو نوع من الأضرار المادية مستحقة التعويض قانوناً، إلا أنه تعويض لا يتساوى بحال مع أصل الحق المدعى به ، فإذا أضيف إلى هذا الضرر المادى مستحق التعويض في الحدود المشار إليها ما لحق الطاعن من خسارة متمثلة فى نفقات الدعاية الانتخابية التى تكبدها في سبيل نجاحه فى الانتخابات، فإنه يتحدد بذلك على النحو السابق بيانه جملة الأضرار المادية والأدبية مستحقة التعويض عنها قانوناً بتعويض إجمالى وشامل تقدره المحكمة بمبلغ وقدره خمسون ألف جنيه.

وبهذا القضاء ومع ما سبق أن عرضناه في الجزء الأول من هذا المؤلف عن إستقرار المجلس على إختصاصه بالدعاوى المتعلقة بموظفي البرلمان والعقود التي يبرمها بوصفها عقود إدارية يكون اختصاص المجلس كقاضي القانون العام قد شمل أغلب الأعمال البرلمانية وإن لم يكن كلها حيث لم يتعرض للقرارات الصادرة من البرلمان في شئون أعضائه كإسقاط العضوية والتي طالبنا بخضوعها للرقابة القضائية بوصفها من المنازعات الإدارية لان العبرة هنا كما هو الحال في بعض حالات الإختصاص بطبيعة العمل المعروضة على القضاء ليس بمن أصدره.

القسم الثالث
المسئولية عن اعمال السلطة القضائية

المبدأ أن الدولة لا تسأل أيضاً عن أعمال السلطة القضائية . غير أن التشريع قد أدخل استثناءات محدودة على هذا المبدأ . وقد ظل القضاء مخلصاً بشدة لهذا المبدأ إلى درجة أدت عملاً إلى عدم تطبيق الحالات الإستثنائية للمسئولية غير ان القضاء الفرنسي قد أحدث مؤخراً تطوراً إيجابياً أفسح بمقتضاه مجالاً واسعاً أمام تطبيق هذه الإستثناءات الأمر الذى أتاح تقرير مسئولية الدولة عن اخطاء السلطة القضائية بشكل ملحوظ .

القاعدة العامة هي عدم مسؤلية الدولة عن أعمال السلطة القضائية علي أساس الخطأ ، مهما كانت الأضرار الناشئة عن هذا الخطأ . وتستند هذه القاعدة الي عدة مبررات فقدت قيمتها الي حد كبير . وهذه المبررات خاصة بقوة الشئ المحكوم فيه ، وعدم اعتبار القضاء سلطة دستورية ، وأخيرا المركز السامي للقضاة.

أما عن مسؤلية الدولة في القانون المصري فنراه ما زال يأخذ بالقاعدة القديمة المقررة في القانون الفرنسي ، وهي عدم مسؤلية الدولة عن أعمال السلطة القضائية ، الا في استثناء صغير وهو مسؤلية الدولة في حالة مخاصمة القضاء نتيجة الخطأ المهني الجسيم وحالة انكار العدالة .

الفصل الأول
أسباب ومبررات عدم المسئولية
عن أعمال السلطة القضائية

١_حجية الأحكام وقوة الشئ المقضي به .

تعد حجية الأحكام وقوة الشئ المقضي به أهم التبريرات لعدم مسؤلية الدولة عن أعمال السلطة القضائية ، ومفاد تلك الحجة أن الحكم متي استنفد طرق الطعن فيه فانه يحوز قوة الشئ المقضي به ويعتبر عنوان الحقيقة فيما قضي به ، وذلك حتي تتوقف الخصومة عند حد معين وتستقر المراكز والحقوق القانونية ، ويترتب علي ذلك عدم جواز الطعن في الحكم .

ولذا فان السماح للأفراد بالمطالبة بالتعويض عن الأحكام القضائية النهائية الحائزة علي حجية الشئ المقضي به بحجة أن تلك الأحكام مخطئة ، يتعارض مع فكرة الحجية لأنه يعني اثارة النزاع مرة أخري أمام المحكمة التي سوف تنظر طلب التعويض ، كما أن ذلك يعد أيضا" طعنا" في الحكم بطريق غير مباشر .

وقد أعلنت محكمة أستئناف مصر أن "أساس عدم مسئولية الحكومة عن خطأ القضاء هو حجية الأحكام "[١]

غير أن هذه الحجه لا يمكن التسليم بها ، لأنه من ناحية لا تعتبر كل أعمال القضاء أحكاما" قضائية تحوز قوة الشئ المقضي به [٢] ، من أمثلة ذلك الأحكام التمهيدية والتحضيرية ، كما أن القليل من أعمال النيابة العامة هو الذي

---

[١]حكم محكمة استئناف مصر بتاريخ ١٩٣٢/١٢/١٠ ، المجموعة الرسميه السنه ٢٧٦٣٥

[٢]راجع : دكتور محمود محمود مصطفي ، مسؤلية الدولة عن أعمال السلطة القضائية ، دراسة مقارنة ، جامعة القاهرة عام ١٩٣٨ ص ٣٣ .
دكتور عاطف البنا ، الوسيط في القضاء الاداري ص ٣١٩ ، دكتور أنور رسلان ، مسؤلية الدولة غير التعاقدية طبعة عام ١٩٨٠ ص ٩٧ .

يتمتع بحجية الشئ المقضي به كقرارات الحفظ ، بينما معظم أعمالها لا يتمتع بتلك الحجية مثل اجراءات التفتيش والقبض والحبس الأحتياطي .

بالأضافة الي أن حجية الأحكام لا تحول دون تقرير مسؤلية الدولة عن أعمال السلطة القضائية ، كما هو الشأن عند المطالبة بالتعويض عن مدة الحبس الأحتياطي ، فطلب التعويض في هذه الحالة لا يتعارض مع حجية الحكم الصادر بالبراءة [١].

و أخيرا فانه للقول بعدم مسؤلية الدولة عن الأحكام القضائية التي تحوز حجية الأمر المقضي ، فان ذلك يتطلب توافر ثلاثة شروط هي وحدة الموضوع ، ووحدة السبب ، ووحدة الأشخاص . فالمضرور يطالب بالتعويض عن خطأ أرتكبه مرفق القضاء ، ولذا فهو يختصم الدولة ، ولا يوجه مطالبته الي خصمه السابق ، كما أنه يطالب بالتعويض عما أصابه من ضرر ، ولا يعيد النزاع الي المحاكم مرة أخري .

وأخيرا" فيما يتعلق بأن تقرير المسؤلية عن أعمال السلطة القضائية ، من شأنه أن يؤدي الي تردد رجال القضاء في اصدار الأحكام ويقعدهم عن آداء واجبهم علي الوجه الأكمل خوفا" من المسؤلية ، وهذا من شأنه أن يعرقل سير العدالة ، وفي الواقع أن هذا القول محل نظر ، فهو يصدق اذا كان المطلوب هو تقرير المسؤلية الشخصية لرجال القضاء ، ويقومون بدفع التعويض من مالهم الخاص، أما اذا كنا بصدد مسؤلية الدولة عن أعمال القضاء فلا تستقيم تلك الحجة.

---

[١] راجع : دكتور مصطفي أبو زيد فهمي ، القضاء الاداري ، ومجلس الدولة عام ١٩٦٦ ص ٩٠٧ ، ودكتور أنور رسلان ، المرجع السابق ص ٩٦ ، واستنادا الدكتور رمزي الشاعر ، المسؤلية عن أعمال السلطة القضائية ، الطبعة الثانية عام ١٩٨٣ ، ص ١٧٦.

٢- سيادة القضاء [١] : _

استند جانب من الفقه [٢] علي فكرة السيادة كمبرر لعدم مسؤلية الدولة عن أعمال القضاء وذلك علي أساس أن المسئولية تتنافي مع فكرة سيادة الدولة بما لها من ارادة ذاتية تسمو علي ارادات الأفراد ، وبالتالي لا يمكن مساءلتها .

وفي الواقع أن هذه الحجه لا يمكن التسليم بها ، فالسيادة لم تعد مطلقة ، ولا تتنافي مع الخضوع للقانون ، والألتزام بما يوجبه من التزامات وترتيبها المسئولية .

بالاضافة الي أن التطور يتجه نحو تقرير مسئولية الدولة عن أعمال السلطة التشريعية الي جانب مسئوليتها عن أعمال الادارة ، الأملر الذي يمكن معه القول بمسئولـية الدولة عن أعمال القضاء [٣]. فالسلطة القضائية لا تختلف عن السلطتين التشريعية والتنفيذية من حيث كونها مثلهما بممارسة جانب من جوانب سيادة الدولة [٤].

---

[١] راجع في هذه الحجه ونقدها :
دكتور عثمان خليل ، مجلس الدولة ، الطبعة الرابعة عام ١٩٥٦ ص١١٣ وما بعدها

[٢] راجع في ذلك : ادوارد لافريير في مؤلفه عن القضاء الاداري ، الطبعة الثانية ،الجزء الثاني ص١٧٣ حيث يوضح أن عدم مسئولية الدولة وتختلط بالسيادة ، عندئذ لا تكون ممارسة الوظيفه وما يترتب عليها محلا لمساءلة الدولة، لأن السيادة تغطي المسئولية وتعدمها

[٣] راجع : دكتور انور أحمد رسلان ، المرجع السابق ص ٩١ .

[٤] راجع :أستاذنا الدكتور رمزي الشاعر ، المرجع السابق ، ص١٧٣.

٣- استقلال السلطة القضائية :

تحرص الدول الحديثة في دساتيرها علي تقرير استقلال القضاء في آداء وظيفته عن تدخل أية سلطة من سلطات الدولة [١] . وتسمح كل محكمة وكل قاضي داخل السلطة القضائية بالقدر اللازم من هذا الأستقلال .

ولقد ترتب علي هذا الأستقلال أن ذهب البعض الي أنه لا يجوز أن تترتب مسئولية الحكومة عن أعمال القضاء ، لأن الحكومة تسأل عن أعمال موظيفيها لما لها عليهم من سلطة التوجيه والأشراف والرقابة ، وهو ما لا تملكه

بالنسبه للقضاه الذين لا سلطان عليهم في قضائهم لغير القانون . فالعلاقة بين الحكومة من جهة والقضاء وأعضاء النيابة من جهة أخري ليست علاقة سيد بخادم أو متبوع بتابع [٢] .

وفى الواقع أن هذه الحجة لا يمكنها تبرير عدم مسئولية الدولة عن أعمال السلطة القضائية لعدة أسباب :

اولا : أن القضاء وأن كان مستقلاً عن الحكومة ولا يخضع لتوجيهها إلا أن مرفق القضاء سلطة من سلطات الدولة وأحد مظاهر نشاطها ، فتسأل عنه كما تسأل عن أعمال السلطات العامة الأخرى كالسلطة التنفيذية ، والسلطة التشريعية في بعض الحالات ، والحكومة عندما تقوم بدفع التعويض المحكوم به فإنما تفعل ذلك باعتبارها المديرة لأموال الدولة والحارسة عليها [٣]

---

[١]ينص الدستور المصري الصادر عام ١٩٧١ في المادة (١٦٥) منه علي أن :"السلطة القضائية مستقلة ، وتتولاها المحاكم علي أختلاف أنواعها ودرجاتها ، وتصدر أحكامها وفق القانون".
كما تنص المادة (١٦٦) من الدستور علي أن :
"القضاه مستقلون لا سلطان في قضائهم لغير القانون ،ولا لأيه سلطة التدخل في القضايا أو في تقرير العدالة ".

[٢]راجع :دكتور وحيد رأفت ، مسئولية الدولة عن أعمالها ، مذكرات علي الآلة الكاتبة ، ص ١٠٣.

[٣]راجع : دكتور سليمان الطماوى،القضاء الإداري،قضايا التعويض عام ١٩٨٦ ص ٥٥

ثانيا : أن القضاء وان كان مستقلاً عن الحكومة ، فأن هذا الاستقلال ليس كذلك بالنسبة للنيابة العامة بالرغم من أن قاعدة عدم المسئولية تشمل جانباً كبيراً من أعمالهم ، فأعضاء النيابة العامة يخضعون للسلطة التنفيذية [1] .

وقد أوضحت ذلك المحكمة الإدارية العليا في حكمها الذي تضمن : " أن قضاء هذه المحكمة جرى علي أن النيابة العامة هي في حقيقة الأمر شعبة أصلية من شعب السلطة التنفيذية تجمع بين طرف من السلطة القضائية وأخري من السلطة الإدارية " [2]

ثالثا : أن نفي مسئولية الدولة عن أعمال السلطة القضائية لا يكون صحيحاً إلا إذا كانت تلك المسئولية تقوم وفقاً لقواعد القانون المدني ، حيث يسأل المتبوع عن أعمال تابعه .

ولكن الأمر يختلف في نطاق القانون العام ، فالمسئولية لا تقوم علي أساس رابطة التبعية ، وإنما تقوم علي أساس فكرة الخطأ المصلحي ، وفي أحيان أخري تقوم على أساس المساواة أمام الأعباء والتكاليف العامة ، ومن ثم تعد تلك الحجة غير صحيحة لأنه يمكن إثارة مسئولية الدولة بدون حاجة إلي رابطة التبعية .

٤ – اعتبارات عملية :

ذهب البعض إلى أن إقرار مسئولية الدولة عن أعمال القضاء من شأنه أن يؤدي الي تردد رجال القضاء في إصدار الأحكام والخوف من المسئولية وهذا من شأنه عرقلة سير العدالة ، وإرهاق الخزانة العامة للدولة .

---

[1] راجع : استاذنا الدكتور رمزي الشاعر ، المسئولية عن اعمال السلطه القضائية ، المرجع السابق ، ص ١٦٢ .

[2] راجع : حكم المحكمة الإدارية العليا بتاريخ ١٩٧٨/٦/١ ، المجموعة . الجزء الأول ص ١٣٩

حكم محكمة القضاء الإداري بتاريخ ١٤ مارس ١٩٦٧، القضية رقم ٦٠٧ لسنة ٢١ ق .

إلا أن تلك الحجة لم تسلم من النقد ، فالقول بأن تقرير مسئولية الدولة عن أعمال القضاء يخشي أن يؤدي إلي عرقلة سير العدالة ، يمكن أن يكون صحيحاً ، لو كنا بصدد إقرار المسئولية الشخصية لرجال السلطة القضائية في أثناء تأدية وظائفهم ، ولكننا بصدد مسئولية الدولة عن أخطاء القضاء كسلطة من سلطاتها .

كما أن القول بأن مبالغ التعويض التي تم الاستناد إليها لتبرير عدم مسئولية الدولة عن أعمال القضاء لا تقوم على أساس سليم .

وقد أخذت محكمة استئناف اسكندرية في حكمها بتاريخ ١٩٥٧/٤/٢٧ بتلك الحجة وقد ورد بالحكم :

" إن القاعدة في كل التشريعات أن المسائلة تتحقق بوقوع خطأ يتسبب عنه للغير مضره ، والأصل أن يخضع لهذه القاعدة كل الأفراد كيفما كانت صفاتهم ومهما كانت أقدارهم ... ولكن التشريعات المختلفة قد رأت من أقدم العصور أن تستثنى من الخضوع لتلك القاعدة رجال القضاء على اختلاف درجاتهم وهذا بحكم ما لهم من حرمة خاصة ، وما لعملهم من جليل الأثر في كيان الأمم . فذهبت تلك التشريعات الى تمييز القاضى عن غيره من الأفراد ، وأن لا يكون وإياهم سواء فيما يصدر عنهم من أخطاء أبان عملهم ، فليس أكثر تعطيلاً للعدالة . بل انه ليس أبلغ خطراً عليها ، من فتح الباب علي القاضي بغير حساب للموتورين ممن يحتكمون إليه أو يقدمون له ليحكم فيهم ، للتشفي منه أو للغض من كرامته ، فيتلمسون ما يحسبوه انه ذله ، أو تتخيل اهوائهم إنه كذلك ، فيضربونها آدعاءات بغير هواده ، يهولون من شأنها لعل أن يجدوا مخرجاً مما قضى به من الظفر بالنكاية بالقاضى " .

راجع ، المحاماه ، السنة ٣٨ ، العدد (٥) جنائية عام ١٩٥٨ رقم ٢٩١ ص ٧٢٧.

ومن الحجج الاخرى لعدم المسئولية عن أعمال السلطة القضائية ما ذهبت إليه بعض الأراء الفقهية واحكام المحاكم ذاتها حول المركز السامى للقضاه كمسوغ لعدم المسئولية وتتميز هذه الحجة بكونها ذات صبغة مذهبية ومؤداها ان القاضى ليس شخصا مثل الآخرين وإنما يتميز بخصوصية وهذه الخصوصية تميزه بالتالي عن غيره وبمقتضاها يبدو القاضي شخصاً ساميا بل أنه يبدو قديساً ليس شخصاً عادياً ولهذا أسندت اليه مهمة شبه مقدسة ، فالقضاء يحكم بالعدل ، والعدل من أسماء الخالق ، فكيف يمكن بعد ذلك مساءلة القاضى؟

ويردد القضاء نفسه هذه الحجه ، فيقرر أن عدم المسئولية عن أعمال السلطة القضائية ترجع الي أن رجال القضاء ، علي أختلاف درجاتهم ، لهم "حرمة خاصة ، لما لعملهم من جليل الأثر في كيان الأمم ، فلا يكون القاضي مثل غيره سواء فيما يصدر عنه من أخطاء ابان عمله". [١]

ويبدو أن هذه الحجة تحظي ، من الناحية العملية ، بأهمية خاصة ، فقد كانت محاكمة القضاة جنائيا عن أخطائهم نادرة ، بل ان محاكمتهم تأديبيا تحاط بسرية بالغة ، بل كان يتم تجنب هذه المحاكمة أو تلك اكتفاء بان يقدم القاضي استقالته من وظيفته . وكان التبرير التقليدي لهذه "التقاليد" هو تجنب تعريض المكانة السامية للقضاة لأي اهتزاز في نظر الأفراد.

غير أن هذه الحجة لم تدم طويلا ، فلم يعد ممكنا وضع القاضي في منزلة سامية أو شبه مقدسة ، لأنه ليس الا بشرا مثل الأخرين، يخطئ ويصيب ، وهو مثل كل من يمارس عملا ، يتمتع بسلطة من أجل أداء واجبه ، فيطبق القانون ويوقع الجزاء . لذلك لم يعد القاضي بعيدا عن المساءلة الجنائية ، وأصبحت هذه المساءلة باعثا علي الثقة المتزايدة فيمن يضطلع بمهمة العدل ، باعتبار أن مبدأ

---

[١] محكمة أستئناف الأسكندرية ، ٢٧ أبريل ١٩٥٧ ، المحاماة ، السنة ٣٨ ، العدد ٥ ، ص٧٢٧.

المساواة الوارد في الدستور يقتضي أن كل من ينحرف عن أداء هذه المهمة لن يجد حماية ، وانما يجد عقابا كسائر الأفراد.

وأخيرا ، فان تقرير المسئولية عن أعمال السلطة القضائية أصبح هو المقابل العادل للتوسع في سلطات القاضي ، وأصبحت هذه المسئولية أفضل ضمان في مواجهة انحرافات بعض القضاة وتجاوزاتهم ، وسوء أداء الوظيفة القضائية . واذا كان طبيعيا حماية القضاة من شطط المتقاضين ، الا أن النشاط القضائي ،مثل أي نشاط انساني ، يمكن أن يقبل المسئولية [1]

الأتجاه نحو المسئولية عن أعمال السلطة القضائية :

ان تقرير المسئولية عن أعمال السلطة القضائية أصبح أمرا تقتضيه التطورات المعاصرة التي تسود في علاقة الدول بالأفراد ، لأن القضاء ، مثل المرافق العامة الأخري ، أصبح محلا لمطالب من جانب المواطنين الذين كانوا حتي وقت قريب "منتقعين" يقتصر دورهم علي تلقي الخدمة بسلبية وخضوع ، غير أنهم الآن أصبحوا مستهلكين لهم حقوق في مواجهة المرفق ، وينتظرون أن تكون الخدمة المؤداة علي مستوي تطلعاتهم وآمالهم.

اذ أصبح تقرير المسئولية أمرا ضروريا ، لكنه مازال الأستثناء علي القاعدة ، حتي يكفل القانون للقضاة طمأنينة لا يهددها الخوف المستمر من المسئولية .

---

(١) د. محمد عبد اللطيف قانون القضاء الاداري مسئولية السلطة القضائية سنة ٢٠٠٤ ص ٢٦٠.

وانظر في مبررات عدم المسئولية رسالة د/ حسان عبد السميع هاشم مسئولية الدولة عن أعمال السلطة القضائية – دراسة مقارنة حقوق القاهرة سنة ٢٠٠١ ص ٨٥.

وقد تفاوت تنظيم هذه المسئولية تفاوتا واضحا في مصر و فرنسا على النحو الذي سنوضحه ، غير أنه من الملائم أن نحدد أولا الأعمال المشمولة بمبدأ عدم المسئولية .

الفصل الثاني
الأعمال الخاضعة لنظام
المسئولية عن أعمال السلطة القضائية

تتسع أعمال التي تخضع لنظام المسئولية عن الوظيفة القضائية اتساعا كبيرا ، فتشمل أعمال القضاه ، وأعمال النيابة العامة ، وأعمال المدعي الأشتراكي ، واعمال هيئة المفوضين ، وأعمال الضبط القضائي . وبالمقابل ، يخرج عن هذه الأعمال المسائل الخاصة بتنفيذ العقوبات والأعمال الصادرة عن الجهاز الاداري لمرفق القضاء.

ونحدد فيما يلي المقصود بكل طائفة من هذه الأعمال .

أعمال القضاة في مقدمة الأعمال الخاضعة لنظام المسئولية عن الوظيفة القضائية .

وهذه الأعمال قد تكون أحكاما بالمعني الدقيق ، وقد تكون أعمالا تمهيدية لهذه الاحكام مثل القرارات الصادرة في الاعفاء من الرسوم القضائية ، واحالة الدعوي للتحقيق ، وتعيين الخبراء . وقد تكون هذه الأعمال أعمالا ولائية للقاضي مثل الأوامر علي العرائض التي تعتبر تابعة وضرورية للحكم النهائي[1].

وتأخذ حكم الأحكام القضائية أيضا قرارات مجالس التأديب التي لا تحتاج الي تصديق سلطة أعلي ، ويمكن الطعن فيها أمام المحكمة الادارية العليا [2]

---

[1] قارن : م.ف.ا.، ١٧ نوفمبر ١٩٥٣ و المجموعة ،السنة ٨ ص٦٨ ، حيث قضت المحكمة باختصاصها في الأوامر علي العرائض باعتبارها قرارات ادارية . وهذا الحكم لا يمثل اتجاها قضائيا ، اذ ما يزال حتي الآن حكما معزولا.

[2] م.ا.ع.دائرة توحيد المبادئ ،١٥ ديسمبر ١٩٨٥،الطعن رقم ٢٨ لسنة ٢٩ ق .

وبالمقابل ، فان وصف الأعمال القضائية لا ينطبق علي قرارات الهيئات القضائية ذات الأختصاص القضائي [١]. ولا القرارات الصادرة من القضاة وتتعلق بشئون القضاة الوظيفية [٢]، لأن هذه القرارات او تلك تظل ذات طبيعة ادارية وتخضع لنظام المسئولية عن القرارات الادارية .

ويستوي أن تصدر أعمال القضاء العادي أو من محاكم القضاء الاداري و أو من المحكمة الدستورية العليا ، أو من المحاكم العسكرية [٣] ،او من محكمة القيم [٤] ، أو من المحاكم الأستثنائية مثل محكمة الثورة [٥]، أو محكمة الحراسة ، أو محاكم أمن الدولة "طوارئ" .

أعمال النيابة العامة والنيابة الأدارية :

لا تدخل جميع الأعمال الصادرة عن النيابة العامة تحت نظام المسئولية عن الوظيفة القضائية ، والقاعدة أنه يقتصر هذا النظام علي الأعمال المتعلقة بالدعوي العمومية ، فهي الأعمال التي تتمثل في مباشرة الدعوي العمومية، وهي عبارة عن كل اجراء تباشره النيابة العامة بخصوص التحقيق في جريمة من الجرائم المنصوص عليها في قانون العقوبات مثل الأمر بالقبض علي المتهمين و او تفتيشهم ، او تفتيش منازلهم ، أو سماع الشهود ، أو رفع الدعوي

---

[١] م.ا.ع، ٢ يناير ١٩٧١ ، المجموعة ، السنة ١٦ ، ص ١٠٠ .

[٢] ن.م، ١٥ أبريل ١٩٨٠ ، الطلب رقم ٥٤ لسنة ٤٥ ق ، المجموعة ، ص٢٨.

[٣] م.ق.ا ، ١٢ مارس ١٩٤٧ .

[٤] م.د.ع، ٢١ يونيو ١٩٨٦ ، القضيتان رقما ١٣٩ ، ١٤٠ لسنة ٥ ق . دستورية ، المجموعة ، ج ٣ ، ص ٣٣٦ .

[٥] ن.م.،٢٣ يونيو ١٩٥٥ ، المحاماة ، السنة ٣٦ ، ع٩ ، ص ١٢٨١ .

العمومية ، أو حفظها [١] ، ويدخل في هذه الطائفة أيضا، قررات النائب العام بادراج المدعي ضمن قوائم الممنوعين من السفر بسبب اتهامه في جريمة جنائية[٢]

وتشمل هذه الطائفة أيضا ، القرارات التي تصدرها النيابة العامة لتنفيذ الأحكام القضائية ، مثل قرار النيابة العسكرية علي المدعي بتشغيله بطريق الاكراه البدني [٣].

وبالمقابل ، لا يعتبر عملا قضائيا ما يصدر عن النيابة العامة بوصفها سلطة ادارية ، فيخرج بالتالي عن نظام المسؤلية عن الوظيفة القضائية أمر النيابة العامة بعدم التعرض [٤] ، واجراءات رقابة الموظفين التابعين لها [٥] ، وقراراتها المتعلقة بالأشراف علي السجون ، والأوامر الصادرة في منازعات الحيازة ، اذا لم يتعلق بالأمر بجريمة جنائية ، وذلك قبل القانون رقم ٢٩ لسنة ١٩٨٢ [٦].

وعلي غرار أعمال النيابة العامة ، يمكن القول أيضا ان أعمال النيابة الادارية الصادرة بشأن الدعوي التأديبية تعد أعمالا قضائية وليست أعمالا ادارية

---

[١]م.ا.ع. ، ٣٠ أبريل ١٩٩٨ ، الطعن رقم ٢٤٦٩ لسنة ٣٣ ق .

[٢]م.ق.ا، ١٩ أكتوبر ١٩٩٩ ، الدعوي رقم ١١١٩٤ لسنة ٥٣ق ، ٣٠ نوفمبر ١٩٩٩،الدعوي رقم ٢٢٠١ لسنة ٥٣ق.

[٣]م.ق.ا ، ٢١ فبراير ١٩٥٦ ، مجموعة ١٩٦١/٤٦ ، ص١٢٧.

[٤]م.ا.ع. ، ١٠ ديسمبر ١٩٧٧ ، المجموعة ، السنة ٢٣ ، ص ١٨ ،

[٥]ن.ج. ، ٢٠ ينلير ١٩٦٤ ، المجموعة ، السنة ١٥ ، ص ٧١ .

[٦]م.ق.ا. ، ١٨ يونيو ١٩٥٢ ، المجموعة ، السنة ٢٦ ، ص١٢١٠ .

أعمال المدعي العام الأشتراكي :

الوظائف التي يضلع بها المدعي العام الأشتراكي قد تكون قضائية أو غير قضائية .

فالوظائف ذات الطبيعة القضائية تنحصر الآن في التحقيق والأدعاء أمام محكمة القيم ومحكمة القيم العليا في قضايا الحراسة علي الأموال ، واصدار الأمر بالمنع من التصرف في الأموال توطئه لطلب فرض الحراسة علي هذه الأموال [١] .

أما الوظائف غير القضائية فهي متعددة ، وتختلف طبيعتها :

فالمدعي العام الأشتراكي يتولي ، أولا ادارة أموال الخاضع للحراسة ، بوصفه نائبا قانونيا ، ويلتزم بهذه الصفه بالمحافظة علي الأموال محل الحراسة وفقا للقانون المدني ، ويكون مسئولا عن هذه الادارة [٢] .

والمدعي العام الأشتراكي يقوم ، ثانيا باجراء تحقيقات غير قضائية وذلك في حالتين :

أما الحالة الأولي ، فهو أن يتم اجراء التحقيق بتكليف من رئيس الجمهورية أو من مجلس الشعب أو بناء علي طلب رئيس الوزراء ، وذلك في الموضوعات التي تمس مصلحة عامة للمواطنين (مادة ١٧ من القانون ٩٥ لسنة ١٩٨٠).

---

[١] أنظر القانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٧١ . وقد ألغي القرار رقم ٢٢١ لسنة ١٩٩٤ الأختصاصات القضائية للمدعي العام الأشتراكي بالنسبة للأفعال المؤدية للمسئولية السياسية للخاضع للحراسة.

[٢] ن.م. ، ٧ فبراير ١٩٩٣ ، الطعن رقم ٥٥٦ لسنة ٦١ق ، المجموعة ، ص٥١٩.

وأما الحالة الثانية : فهي أن يتم اجراء التحقيق بناء علي طلب رئيس لجنة شئون الأحزاب في حالة مخالفة الحزب لشروط التأسيس (مادة ٩٧ من القانون ٤٠ لسنة ١٩٧٧) .

والتحقيقات التي يجريها المدعي العام الأشتراكي ، في الحالتين السابقتين ، وان لم تكن ذات طبيعة قضائية ، الا أنها ليست من طبيعة ادارية محضة ، للأنها تتم في اطار سياسي يمكن أن يؤثر علي طبيعتها .

وأخيرا ، ألغي القرار بقانون ٢٢١ لسنة ١٩٩٤ اختصاص المدعي العام الأشتراكي بالاعتراض علي المرشحين لعضوية المجالس الشعبية المحلية وبعض التنظيمات الأخري ، وكان هذا الأختصاص ذات طبيعة ادارية [١].

أعمال هيئة مفوضي الدولة :

هيئة مفوضي الدولة أحد تشكيلات القسم القضائي بمجلس الدولة ، وفقا للمادة ٣ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ . وقد عهد اليها القانون عدة اختصاصات منها : تحضير الدعوي وتهيئتها للمواقعة ، والأمر باستدعاء ذوي الشأن لسؤالهم أو بدخول شخص ثالث في الدعوي ، أو بتكليف ذوي الشأن بتقديم مذكرات أو مستندات وغير ذلك من اجراءات التحقيق ، وأن تقوم بايداع تقرير الرأي القانوني ، وتختص أيضا بالفصل في طلبات الاعفاء من الرسوم القضائية (المادة ٢٧ من القانون) ولمفوض الدولة أن يعرض علي الطرفين المتنازعين تسوية النزاع علي أساس المبادئ القانونية التي ثبت عليها قضاء المحكمة الادارية العليا (المادة ٢٨) . وأخيرا ، خول القانون هيئة مفوضي الدولة الطعن في أحكام المحاكم الادارية ومحكمة القضاء الاداري (المادة٢٣) .

ومن المسلم به أن هذه الأعمال ذات طبيعة قضائية [٢]. ومن ثم تخضع للنظام القانوني للمسئولية عن الوظيفة القضائية .

---

[١] م.ا.ع.، ١٦ مارس ١٩٨٥ ، الطعنان رقما ٣٩٦ و ٤٧٠ لسنة ٣٠ ق.

[٢] م.ا.ع.،١٨ يناير ١٩٥٨ ، المجموعة ، السنة ٣ ، ص ٥٧٦. ما جاء د.محمد عبد اللطيف المرجع السابق ص ٢٦٥ .

كذلك تخضع لهذا النظام أيضا الأعمال الصادرة عن هيئة المفوضين بالمحكمة الدستورية العليا والمنصوص عليها في المادتين ٣٩ ، ٤٠ من قانون المحكمة رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ ، نظرا لأن هذه الأعمال ذات طبيعة قضائية.

الفصل الثالث
التطور نحو تقرير المسئولية

كانت القاعدة المستقرة في القانون الفرنسي هي عدم مسئولية الدولة عن أعمال السلطة القضائية ، وقد ظلت هذه القاعدة مطبقة الي أن جاء أول استثناء يرد عليها ، وهو أن أعطي المشرع في ٨ يولية ١٨٩٥ م للأفراد الذين يحكم ببراءتهم نتيجة التماس اعادة النظر في الأحكام الجنائية الحق في الحصول علي تعويض من الدولة ، وكان أساس التعويض في هذه الحالة الأخذ بنظرية المخاطر ، ثم نص المشرع الفرنسي في ٧ فبراير ١٩٣٣م علي مسئولية الدولة عن طريق الدولة عن طريق دعوي المخاصمة في المادة (٥٠٥) من قانون المرافعات المدنية(٣٩) ،ثم نص كذلك في ١٧ يوليو ١٩٧٠م علي مسئولية الدولة عن أضرار الحبس الأحتياطي وذلك اذا انتهت سلطة التحقيق الي أنه لا وجه لاقامة الدعوي أو قضت المحكمة بالبراءة متي كان الضرر استثنائيا [١].

الا أن المشرع الفرنسي قد خرج حديثا" علي قاعدة عدم المسئولية عن أعمال السلطة القضائية وقرر في سنة ١٩٧٢م قاعدة جديدة مقتضاها أن تسأل الدولة عن أعمال القضاة دون حاجة الي التماس اعادة النظر أو دعوي المخاصمة ، واقترب بذلك نظام مسئولية الدولة عن أعمال السلطة القضائية من نظام مسئوليتها عن أعمال الأدارة(٤١) ، وذلك في المادة (١١) من القانون الصادر في ٥ يوليو ١٩٧٢م المعدل لقانون المرافعات المدنية الفرنسي الصادر في ديسمبر ١٩٧٥م في المادة (٥٠٥) منه كما صدر قانون ١٨ يناير ١٩٧٩م مطابقا" في مادته الأولي الي القانون الأساسي الصادر بتنظيم القضاء في ٢٢ سبتمبر سنة ١٩٥٨م والمادة (١/١١) والتي نصت علي أن **"قضاة المحاكم العادية لا يسألون الا عن أخطائهم الشخصية وأن مسئولية القضاة التي تترتب**

---

[١] ويتطلب لانعقاد مسئولية الدولة عن أعمال مرفق القضاء أن يكون الخطأ جسيما" والضرر استثنائيا وذلك للتفرقة بين الخطأ الموجب للمسئولية في المرافق العامة الأخري غير المرفق القضائي ، وكما أن هذا الخطأ يختلف من مرفق القضاء عن خطأ رجال الضبط القضائي.

علي الخطأ الشخصي المتصل بمرفق القضاء لا تتقرر الا بدعوي ترفع ضد الدولة، وهذه الدعوي تباشر أمام الدائرة المدنية بمحكمة النقض".

وبذلك يكون القانون الفرنسي قد انتقل من قاعدة عدم المسئولية المطلق الي اقرار قاعدة عامة لمسئولية الدولة عن أعمال السلطة القضائية بالقانون الصادر في ١٩٧٢م وسنة ١٩٧٩م ، وقد أخذ بذلك القانون الجزائري في الدستور الصادر في ١٩٧٦م.

ويلاحظ أن القضاء الفرنسي كان سباقا" في تقرير مسئولية الدولة في بعض الحالات ولاعتبارات معينة ، وبمعني آخر بدأت قاعدة عدم المسئولية في الأنحسار التدريجي تحت تأثير أحكام القضاء بتقرير مسئولية الدولة عن أعمال الضبط القضائي وأيضا" مسئوليتها عن الحبس الأحتياطي التعسفي .

وفي مرحلة لاحقة تدخل المشرع الفرنسي عام ١٩٧٠ بتقرير الحق في التعويض عن الحبس الأحتياطي غير المشروع .

ثم تدخل المشرع وتوج تلك الجهود عام ١٩٧٢ بتقرير مبدأ عام هو مسئولية الدولة عن أعمال السلطة القضائية .

وكان الاتجاه السائد لدي القضاء الفرنسي اعتبار أعمال الضبطية القضائية تدخل في اطار أعمال السلطة القضائية التي يجوز التعويض عنها الا في نطاق دعوي المخاصمة .

وكان سند القضاء في مد نظام المخاصمة الي رجال الضبط القضائي ، أنهم في ذات حاجة القضاة للحماية ضد مخاطر الدعاوي الكيدية ، لا سيما أن أعمالهم تحتاج الي الكثير من السرعة وعدم التردد ، مما يمكن معه الوقوع في الخطأ في بعض الأحيان ، والقول بتقرير مسئوليتهم سيؤدي الي عدم تمكنهم من القيام بوظائفهم ، واذا كانت المادة ٤٨٣ من قانون العقوبات الفرنسي تماثل بين القضاة وأعضاء النيابة ورجال الضبط القضائي بالنسبة للعقاب عن الجرائم التي

يرتكبونها أثناء ممارسة وظائفهم ، فانه يجب أن تتسع تلك المماثلة لتشمل الاجراءات المدنية التي تنظم الدعاوي المدنية المرفوعة ضدهم لنفس الأسباب .

وقد بدأ التمهيد بضرورة التخلي عن تلك القاعدة ، بما أوضحه مفوض الحكومة دلفوفيه في تقريره بشأن قضية مجلس الدولة المعروفة باسم Boud التي تتلخص في قيام أحد رجال البوليس باطلاق الرصاص علي السيد "بود"

فقتله علي اعتقاد أنه من المجرمين ، والذي تضمن أنه يمكن تقرير مسئولية الدولة عن أعمال السلطة القضائية علي غرار مسئوليتها عن اعمال الضبط الاداري المسلم بها منذ صدور حكم توماس جريكو [١] .

ويذكر مفوض الحكومة دلفوفيه بأن عدم مسئولية الدولة يجد أساسه وحده في قوة الشئ المحكوم به التي تتمتع بها أحكام القضاء ، فهذه الأحكام ولها قوة الحقيقة القانونية لا يمكن نقدها عن طريق دعوي تعويض ، ولكن هذه القاعدة لا تسري الا بشأن عمل قضائي ، وليس بشأن القرارات والعمليات التي تساهم في اعداده واذا كانت مخاصمة القضاة تتطلب توافر خطأ جسيم شبيه بالخطأ الشخصي – وهو الأساس الذي يمكن بموجبه تقرير مسئولية الدولة مدنيا" – فبالأحري تقريرها فتي كان خطأ الموظف مرفقي أو مصلحي .

ويتساءل دلفوفيه أنه اذا كانت الدولة تسأل في حالة الأعتداء المادي بدون نص ، فلماذا لا يوافق علي نفس الحل في حالة الاضرار الناتجة عن ممارسة الضبط القضائي ، علي الأقل عندما يستحيل رفع دعوي علي الموظف ، أو عندما تكون عملية الضبط القضائي غير مبررة تماما"[٢] .

---

[١]وقد قضي مجلس الدولة في هذا الحكم بمسئولية الدولة عن الأخطاء المهنية للبوليس عن الأضرار الناتجة عن عمل الضبط الاداري .

[٢]يلاحظ أن ما أنتهي اليه مفوض الحكومة دلفوفيه في تقريره هو ما أقرته محكمة النقض في حكم "جيري" بمسئولية الدولة بدون خطأ علي أساس المخاطر ، وتطبيق مبادئ القانون العام تجاه المعاونين العرضيين للضبط القضائي .

ثم تأكد مبدأ مسئولية الدولة عن أعمال الضبطية القضائية في قضية Gury والتي تتلخص وقائعها في أن رجال الشرطة قاموا باستدعاء الدكتور جيري الي فندق وقع فيه حادث اختناق لاعداد تقرير طبي عن الحادث ، وأثناء توجهه للفندق ، وقع انفجار لم تعرف أسبابه ، وأصيب الدكتور جيري بجروح خطيرة ، فرفع دعوي تعويض أمام محكمة السين المدنية والتي أوضحت في حكمها أن نصوص الوكالة ، وقواعد مسئولية التابع عن أعمال المتبوع لا تسمح للمدعي بالحصول علي تعويض ، نظرا" لأن تلك القواعد وضعت لتحكم العلاقات بين الأفراد .

وعلي الرغم من قيام المحكمة باستبعاد قواعد القانون المدني ، الا أنها قضت بالتعويض بالاستناد علي المبادئ العامة للقانون والتي تقضي بأن عبء الضرر الذي يصيب أحد الأفراد من جراء عملية لا غني عنها لمرفق عام يتحمله المجتمع .

وقد جاء بحكم المحكمة أنه لا يمكن رفض الحكم بحجة سكوت أو غموض او عدم كفاية التشريع ، واستندت الي بعض المبادئ العامة للقانون التي من بينها مبدأ العدالة الذي يقضي بأن الضرر الذي يتحمله فرد أثناء قيامه بعملية ضرورية لصالح مرفق عام يجب أن يتحمله المجموع وليس المضرور وحده والا كانت هناك مخالفة لقاعدة مساواة المواطنين أمام التكاليف العامة .

وقد أقرت محكمة الأستئناف حكم محكمة أول درجة بالتعويض ولكنها أسست الحق في التعويض بالاستناد إلي نصوص القانون المدني المتعلقة بحراسة الأشياء [1] .

---

[1] فيدل قد أيد هذا الحكم ، وأوضح عدم جدوي الأستناد الي المادة (٤) من التقنين المدني ، والي فكرة العدالة ، ورأي أن المبادئ التي تحكم مسئولية الدوللة في القانون العام تكفي لتبرير هذا الحل حتي أمام المحاكم القضائية وأشار الي أنه كما يطبق القاضي الاداري قواعد القانون الخاص عندما تقتضي طبيعة المنازعه المطروحة أمامه ذلك ، فانه فإنه يمكن للقاضى يلاحظ أن الفقيه المدني الأستناد إلي قواعد القانون الإداري لحل الصعوبة التي هي من الناحية الفنية نفس الضعوبة التي يحلها القانون الإداري في موضوع الحوادث الطارئة الغير متوقعة للمتعاونين مع المرفق العام ، وبوجه خاص المكلفين بخدمة علمة .

وقد جاء بحكم محكمة الأستئناف :

" أن قانوننا لم يترك في الواقع سلطة للقاضي أن يكمل نقص التشريع بسبب العدالة ، ولا يوجد نص يعطي المكلف بخدمه عامه ، تعويض في حالة الحوادث ، وأن المادة ١٣٨٤ فقرة أولى مدني المتعلقة بالمسئولية عن الأشياء وحدها هي التي تقدم أساس صحيح لمسئولية الدولة بالتعويض عن الأضرار التي أصابت الدكتور جيري " .

وجدير بالذكر الإشارة إلي أن المحكمة لم تشر إلي المادة ١٣٨٤ من القانون المدني والخاصة بمسئولية المتبوع عن أعمال تابعة ، إلا أنها استندت إلي المادة (٤) من القانون المدني .

وقد أيدت محكمة النقض الحكم وأوضحت بأن هذا النوع من المسئولية يجوز أن يؤسس على قواعد القانون العام ، وأن الضرر الذي يصيب شخصاً أثناء عملية ضرورية تنفذ لصالح مرفق عام كمرفق الضبط القضائي ، يجب أن تتحمله الجماعة وليس المضرور . [1]

---

[1] وقد أدنت محكمة النقض الإستناد إلي المادة ١٢٨٤ فقرة أولى من القانون المدني ، واستبعدت الاضافة إلي المادة (٤) من القانون المدني أو إلي فكرة العدالة ، وقررت أن محكمة الاستئناف قد أخطأت باستنادها على نصوص القانون المدني المتعلقة بالجريمة وشبه الجريمة – والتي لا يمكن الاستناد إليها في تأسيس مسئولية الدولة ، وكان لها على العكس سلطة وعليها واجب الإلتجاء في هذه القضية إلي قواعد القانون العام كقواعد قضائيه لا تلزم المكلفين بخدة عامة أن يقدموا الدليل علي الخطأ المسبب للأضرار التي لحقت بهم اثناء تسيير المرفق وخلصت المحكمة إلي أن تعويض هذا الضرر يقع علي عاتق المجموع بدون البحث عن خطأ .

وراجع :
استاذنا الدكتور رمزي الشاعر ، المرجع السابق ص ٢٤٩ وما بعدها : ولقد علق مارسولون وآخرين علي هذا الحكم بقبولهم " أن طعن الإدارة في هذا الحكم اتاح فرصة كبيرة لمحكمة النقض لإصدار حكم يتضمن مبدأ في غاية الأهمية سواء من حيث تأصيله الفقهي أو نتائجه العملية ، فبعد أن استبعدت المحكمة المادة ١٣٨٤ – لم يكن في الوسع اعتبار سلطة الضبط القضائي مثل حارس البناء الذي لم تدخله سلطة الضبط إلا لبحث أسباب حادث وليس لتثبت الحق في استعمال البناء وضمان رقابته – أخذت بالحل الذي قررته محكمة ليون ، فالنزاع

ويلاحظ في الحكم أن محكمة النقض قد خرجت على قاعدة الإرتباط بين الاختصاص والقانون الواجب التطبيق ، فقد طبقت مباديء المسئولية الإدارية التي استخلصها مجلس الدولة ، وقضى بالتعويض بدون الإستثناء الى نصوص القانون المدني .

وقد أكدت محكمة ليون الابتدائية ، مبدأ مسئولية الدولة عن أعمال الضبط القضائي الذي قرر حكم (جيري) ، وذلك في قضية " " والتي سبق أن رفعتها أسرة المجني عليه أمام مجلس الدولة الذي قضى بعدم اختصاصه ، فلجات الي محكمة ليون الابتدائية التي رفضت إقرار مسئولية الدولة بغير نص ، وقضت بأن الإجراء الوحيد الممكن هو إجراء المخاصمة ، ذلك لأن مرتكب الحادث هو مفتش شرطة .

وعند الطعن في الحكم بالأستئناف أقرت المحكمة عدم انطباق هذا الإجراء علي الواقعة ، وبعد أن حددت محكمة النقض المحكمة المختصة بنظر النزاع ، قضت محكمة ليون بالتعويض على أساس مباديء قضية حيري .

كما أكدت محكمة الاستئناف " بوردو " ذات المبدأ في قضية تتلخص في اتهام أحد الأفراد بطريق الخطأ – اثناء الاحتلال الألماني الفرنسي – بالمشاركة في حادث سطو مسلح ، وبعد القبض عليه تم طرده وتسليمه للسلطات الألمانية . وبعد التحرير قام صاحب الشأن برفع دعوى للتعويض عن الأضرار الناشئة عن خطأ رجل الضبط القضائي .

وقد قضت المحكمة بمسئولية الدولة بالتعويض وجاء بالحكم :

يثير مسئولية السلطة العامة بمناسبة تشغيل مرفق عام العداله ، والمحاكم العادية في مثل هذه الحالة سلطة وعليها واجب الرجوع إلي مبادىء القانون العام ، ويجب عليها في تلك الدعوى تطبيق مبدء مسئولية الدولة بدون خطأ تجاه معاونيها العرضيين سواء كانوا متطوعين أو مستديمين ".

" لا يمكن أن يكون مبدا عدم مسئولية الدولة المسلم به منذ أمـد بعيـد حائلاً في تعويض الأضرار الناجمة عما شاب إدارة مرفق العدالة في قصور ، وإذا تم اقرار مسئولية الدولة مدنياً في حالة ارتكاب الخطأ المهني الجسيم عن طريق دعوى المخاصمة ، فيتعين قيام مسئوليتها من باب اولى في حالة الخطأ المرفقي " .

تدخل المشرع بتقرير مسئولية الدولة عن الحبس الاحتياطي

اجتهادات القضاء قبل التدخل تشريعي :

كان القضاء العادي الفرنسي سباقاً إلي اقرار مسئولية الدولة عن الحبس الاحتياطي قبل أن يتدخل المشرع بقانون ١٦ يوليو عام ١٩٧٠ بتقرير مسئولية الدولة عن الأضرار التي تصيب الأفراد من جراء حبسهم احتياطياً .

وكانت القاعدة العامة لدي القضاء قبل صدور هذا القانون هي أعتبار الحبس الأحتياطي من الأعمال القضائية التي يحكمها مبدأ عدم مسئولية الدولة عن أعمال القضاء ، وذلك علي الرغم أن هذا الاجراء يعد من أهم وأخطر الاجراءات التي تتخذها سلطات التحقيق ، لأنه يؤدي الي سلب حرية المتهم ، والأصل في سلب الحرية أنه اجراء جنائي لا يوقع الا بموجب حكم قضائي واجب النفاذ .

الا أن تلك القاعدة تعرضت للاهتزاز تحت تأثير أحكام القضاء ، فقد قضت محكمة باريس الابتدائية بجواز قيام مسئولية الدولة متي أمكن اثبات وجود خطأ مرفقي وتوافر براءة طالب التعويض عن الحبس الاحتياطي .

وأخيرا" تدخل المشرع بالقانون الصادر في ١٧ يوليو عام ١٩٧٠ ليضيف استثناءا" تشريعيا" يحد من قاعدة عدم مسئولية الدولة عن أعمال القضاء ، وذلك بتقرير مسئولية الدولة عن الأضرار التي تصيب الأفراد نتيجة

لقرارات الحبس الأحتياطي ، اذ انتهت سلطات التحقيق الي عدم وجود وجه لاقامة الدعوي أو قضت المحكمة بالبراءة متي كان الضرر استثنائيا" [١] .

ويستلزم المشرع الفرنسي لتقرير التعويض توافر الشروط الآتية :

١- أن يكون الحبس الأحتياطي قد تم في اطار القواعد المنصوص عليها في قانون الاجراءات الجنائية .

٢ - أن يكون الافراج قد تم نتيجة صدور قرار بألا وجه لاقامة الدعوي أو يصدر في الدعوي حكم نهائي بالبراءة .

٣- أن يلحق بمن حبس احتياطيا" ضررا" استثنائيا" بالغ الجسامة.

اجراءات طلب التعويض والفصل فيه :

جعل المشرع جهة اختصاص وحيدة ، أوكل اليها نظر طلب التعويض عن اجراءات الحبس الاحتياطي وهي لجنة تتكون من ثلاثة من مستشاري محكمة النقض ، وقرار اللجنة لا يشترط فيه التسبيب ، ويكون قرارها نهائيا" غير قابل للطعن فيه أمام أية جهة .

ويجب علي المضرور أن يرفع دعواه أمام اللجنة خلال ستة أشهر من تاريخ صدور قرار الأمر بألا وجه لاقامة الدعوي أو صدور البراءة.

---

[١] يأخذ المشرع الايطالي بمسئولية الدولة عن الحبس الاحتياطي ، وتنص المادة ٢١٤ من قانون الاجراءات الجنائية علي أن :
"كل من برئ بحكم بات لكون الجريمة لم تقع أولكونه لم يرتكبها أو بكون الفعل لا ينص القانون له علي عقاب ، يملك الحق في طلب التعويض عن الحبس الاحتياطي الذي تعرض له" .

وتتحمل الدولة بالتعويض الذي يحكم به ، ولا يجوز لها الرجوع علي القاضي أو عضو النيابة الذي أصدر قرار الحبس الاحتياطي ، وان كان يمكن لها الرجوع بما دفعته من تعويض علي من تسبب في حبس المتهم احتياطيا" كالمبلغ بسوء نية وشاهد الزور .

ولا يلزم لتقرير مسئولية الدولة عن أضرار الحبس الاحتياطي اثبات خطأ القاضي أمام الأعباء العامة ، أي مسئولية علي أساس المخاطر وليست علي أساس الخطأ .

وجدير بالذكر الاشارة الي أنه بجوار قانون ١٧ يوليو ١٩٧٠ الذي يقرر مسئولية الدولة بالتعويض عن الأضرار التي تصيب الأفراد بسبب قرارات الحبس الأحتياطي ، يوجد أساس قانوني آخر يقرر أيضا" الحق الوجوبي في التعويض لمن كان ضحية قبض أو حجز مخالف ، تنص عليه المادة (٥) من الأتفاقية الأوربية لحقوق الأنسان [١] .

التدخل التشريعي لتقرير مسئولية الدولة عن أعمال السلطة القضائية في فرنسا

اعادة النظر في حكم الادانة في الجنايات أو الجنح : قانون ٨ يونيو ١٨٩٥ :

تفترض هذه الحالة وقوع خطأ من القاضي ، في مواد الجنايات والجنح ، وأن يتضح هذا الخطأ من حكم باعادة النظر يتضمن براءة المحكوم عليه ،

---

[١] تنص المادة (٥) ففرة (٥) من الأتفاقية الأوربية لحقوق الانسان علي أن "لكل من كان ضحية قبض او حجز مخالف لاحكام هذه المادة حق وجوبي في التعويض

راجع : نص الأتفاقية الأوربية لحقوق الانسان :

حقوق الانسان المجلد الأول الوثائق العالمية والأقليمية اعداد د محمود شريف بسيوني ، د محمد السعيد الدقاق،د عبد العظيم وزير-دار العلم للملايين ص٣٢٩ وما بعدها.

ويكون للأخير أن يطالب بالتعويض عن الأضرار التي أصابته بسبب ادانته . وتلتزم الدولة بالتعويض ، الا اذا استعملت حقها في الرجوع علي من أوقع القاضي في الخطأ ، أي الخصم المدني سواء كان المبلغ أو شاهد الزور.

ويشترط في حكم اعادة النظر أن يكون نهائيا . ومازال هذا القانون ساريا حتي الآن .

مخاصمة القضاة : المادة ٥٠٥ من قانون المرافعات :

يهدف هذا النظام الي تقرير المسئولية الشخصية للقضاة . وقد وضع المشرع الفرنسي هذا النظام في المادة ٥٠٥ من تقنين المرافعات التي تضمنت مسئولية القضاة في حالات التدليس والغدر وانكار العدالة أو الخطأ المهني الجسيم . وكانت الدولة تلتزم أيضا بالتعويض ، وفقا لقانون ٧ فبراير ١٩٣٣ ، غير أنه كان يجوز لها أن ترجع بما دفعت علي القاضي المخطئ ، أي انها كانت تلتزم بالتعويض باعتبارها ضامنا [١] .

ولم يطبق هذا النظام الا نادرا ، وبالتحديد مرتين ، نجحت احداهما في الوصول الي تقرير المسئولية .

وخارج الحالات المتقدمة ، كان القضاء يطبق باستمرار مبدأ عدم المسئولية سواء عن أداء القضاء العادي أو الاداري ، وسواء كان الحكم نهائيا أم غير نهائي ، لأنه في الفرض الأول ، فان قوة الأمر المقضي تحول دون نقد الحكم ، وبالتالي عدم جواز المطالبة بالتعويض ، وأما في الفرض الثاني ، فليس للمضرور الا أن يستخدم حقه في الطعن علي الحكم .

---

[١] أنظر رسالة محمد أحمد ابراهيم عبد الباقي الحماية القضائية للحرية الشخصية سنة ١٩٩٠ ص ٥٤٣

أما في غير مجال الأحكام القضائية ، مثل اجراءات التحقيق في الدعوي الجنائية ، فلم يكن جائزا التعويض عنها الا باتباع اجراءات المخاصمة ، خصوصا في حالة ارتكاب خطأ جسيم .

وقد ألغي نظام المخاصمة بقانون ٥ يوليو ١٩٧٢ . غير أنه قبل حلول هذا التاريخ ، كان المشرع قد أصدر قانون ١٧ يوليو ١٩٧٠ بشأن التعويض عن الحبس الأحتياطي .

مسئولية الدولة عن الحبس الاحتياطي : قانون ١٧ يوليو ١٩٧٠ :

وفقا لقانون ١٧ يوليو ١٩٧٠ "يجوز لكل شخص تقرر حبسه احتياطيا أن يطالب بالتعويض اذا صدر قرار بأن لا وجه، أو حكم نهائي ببراءته وكان القانون يشترط أن يثبت المضرور أن حبسه احتياطيا " أحدث له ضررا غير عادي علي نحو بالغ وجسيم بدرجة غير عادية " . غير أن هذا الشرط قد ألغي بقانون ٣٠ ديسمبر ١٩٩٦ بشأن الحبس الأحتياطي .

ويشترط للتعويض أن يكون المضرور قد حبس احتياطيا علي ذمة التحقيق وفقا لقانون الاجراءات الجنائية ، وبالتالي لا يجوز الاستناد الي هذا القانون للمطلبة بالتعويض عن ايداع المضرور في احدي مؤسسات المراض العصبية ، أو وضعه تحت المراقبة القضائية .

ويشترط أيضا ، أن يقدم المضرور طلب التعويض خلال ستة أشهر من تاريخ القرار بألا وجه أو الحكم النهائي بالبراءة . وتنتظر لجنة من ثلاثة من مستشاري محكمة النقض طلب التعويض ، وتصدر قراراتها دون تسبيب ، وبحيث لا تتعرض اللجنة لما اذا كان قرار الحبس الاحتياطي خاطئا ، اذ قد لا يكون القرار بالضرورة له هذا الوصف ، لأن مجرد وجود قرائن جدية للادانة أو ضرورات التحقيق تبرر الحبس الاحتياطي في بعض القضايا ، فالمسئولية هنا تقوم دون خطأ .

وينظر الطلب في جلسة سرية ، وقرار اللجنة غير قابل للطعن بأي طريق من طرق الطعن .

والتعويض المحكوم به يكون علي عاتق الدولة التي تملك الرجوع علي شهود الزور الذين ترتب علي شهادتهم الحبس الاحتياطي ، ولكن ليس لها الرجوع علي القاضي أو عضو النيابة .

ويتفق الفقه علي أن أساس التعويض هو مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة ، الذي مؤداه تعويض الأضرار الخاصة التي يصاب بها البعض من أجل مصلحة المجتمع .

مسئولية الدولة عن أداء مرفق القضاء : قانون ٥ يوليو ١٩٧٢ :

صدر قانون ٥ يوليو ١٩٧٢ بشأن مسئولية الدولة عن مرفق القضاء العادي . وقد تضمن قانون تنظيم القضاء المادة ١١ من هذا القانون ، والتي أصبحت تحمل رقم ١-٧٨١-ا وتتضمن هذه المادة أمرين . أما الأمر الأول فهو " التزام الدولة بتعويض الأضرار الناشئة عن الأداء المعيب بمرفق القضاء " . وأما الأمر الثاني فهو أن هذه المسئولية لا تنعقد إلا في حالتين هما : الخطأ الجسيم و إنكار العدالة .

وهذا النص يقيم مسئولية الدولة عن اداء مرفق القضاء على أساس الخطأ ، لكنه لا يحول دون تقرير هذه المسئولية دون الخطأ .

وهذا القانون لا يلغي القانونين السابقين وهما : قانون ٢ يونيو١٨٩٥ بشأن تعويض المحكوم عليه الذي تقررت براءته استناداً لإجراءات إعادة النظر . وقانون ١٧ يوليو ١٩٧٠ بشأن تعويض الأضرار الناشئة عن الحبس الاحتياطي .

ويثير هذا القانون موضوعين هما : تحديد حالات المسئولية على أساس الخطأ ، وبيان ما إذا كان نظام المسئولية الوارد به قابلاً للتطبيق أمام القضاء الإداري أم لا .

١- حالات المسئولية عن أعمال الوظيفة القضائية على أساس الخطأ :

حدد قانون ٥ يوليو ١٩٧٢ حالتين يمكن بوجبهما أن تنعقد مسئولية الدولة على أساس الخطأ ، وهاتان الحالتان هما : انكار العدالة والخطأ الجسيم .

فكرة انكار العدالة :

يفهم إنكار العدالة على أن لا يعني فقط رفض الفصل في العرائض أو أن يهمل القاضي القضايا الصالحة للفصل فيها ، وإنها يعني أيضاً كل إخلال من جانب الدولة بواجبها في توفير الحماية القضائية للفرد التي تعني حق كل متقاضي في أن يفصل في ادعاءاته خلال مدة معقولة .

وعلى ذلك ، يدخل في إنكار العدالة وفقاً للمفهوم الضيق : أن يرفض القاضي الفصل في المنازعة دون سند قانوني ، مثل سكوت القانون ، أو غموضه أو عدم كفايته ، أو انتظاراً لأن تأخذ محكمة أخرى موقفاً في نزاع مماثل ، أو وقف الفصل في الدعوى لأجل غير مسمى ، أو عدم الفصل انتظاراً لتقرير الخبير في مشكلة قانونية .

ويدخل في انكار العدالة بالمعنى الواسع أن ترسل سكرتارية احدى المحاكم خطاباً للطاعن متضمناً أنه لن ينظر في طعنه قبل أربعين شهراً ، وأن الفصل فيه قد يستغرق خمس سنوات ، على الرغم من أن المنازعة خاصة بقانون العمل وتقتضي حكماً سريعاً ، بينما المدة المحددة في الإخطار تعادل إنكار العدالة وتجرد المتقاضي من الحماية القضائية التي يجب على الدولة أن تكلفها . ويعتبر أيضاً إنكاراً للعدالة استمرار المداولة عاماً كاملاً أمام إحدى

محاكم الاستئناف ، أو أن يتم إعداد قرار الاتهام النهائي بعد مضى ٢٩ شهراً من إحالة الأوراق من قاضي التحقيق .

غير أنه لا يعتبر انكاراً للعدالة أن يحكم القاضي بعدم اختصاصه ، أو أن يرفق الفصل لأنه لم يرفع إليه نزاع حقيقي .

فكرة الخطأ الجسيم :

كان القضاء ، أحياناً ، يعتبر الخطأ الجسيم مرادفاً للتدليس ، غير أن هذا القضاء لم يكن سديداً ، لأن الخطأ مهما كان جسيماً لا يعني بالضرورة سوء نية من ارتكبه . وقد اتجه القضاء ، بعد ذلك ، إلى تعريف الخطأ الجسيم على أنه الخطأ الذي يرتكبه القاضي تحت تأثير غلط فاضح ما كان ليساق إليه لو أهتم بواجباته اهتماماً عادياً ، أو يكشف عداء شخصياً ، أو قصد الأضرار. وهذا التحديد لفكرة الخطأ الجسيم يختلف من حالة لأخرى ، وفقاً لظروف كل حالة والعوامل الشخصية للقاضي .

ولم يعتبر القضاء الفرنسي من الأخطاء الجسيمة : أن يوجه القاضي خطاباً شديد اللهجة إلي أحد المحامين وموكله رضاً على رسالة المحامي بشأن سرعة الفصل في الدعوى ، أو أن يمتنع عضو النيابة عن استخدام إحدى السلطات المقررة ، مثل عدم الأمر بإجراء تحليل دم لتحديد نسبة الكحل بناء على طلب أحدى شركات التأمين .

وبالمقابل ، أقر القضاء الفرنسي بوجود خطأ جسيم في حالات كثيرة منها : عدم اشتمال الصورة التنفيذية للحكم علي توقيع رئيس المحكمة والسكرتير ، أو القبض على أحد الأفراد وفقاً لأمر بالقبض ، بينما لا يوجد تطابق بين اسم المقبوض عليه وبين اسم الشخص المطلوب ، أو أن يصدر وزير العدل منشوراً يدعو فيه النيابة العامة لممارسة الملاحقة القضائية ضد المستوردين ، بالمخالفة لحكم من المحكمة الأوربية ، ، أو أن يقوم المحققون في جرائم التهريب

الضريبي بإفشاء معلومات تؤدي إلى معرفة الأشخاص المتورطين في التحقيق ، أو أن يسيء قاضي التحقيق اللجوء إلى التنصت وتسجيل المكالمات التليفونية بما يؤدي إلى المساس بحقوق الدفاع على الرغم من عدم وجود أي شكوك حول تواطؤ بين المحامي وموكله ، أو ، أخيراً ، أن يستمر التحقيق في الدعوى العمومية ست سنوات ، بينما لم يكن القاضي قد تم تعيينه من رئيس المحكمة وفقاً لقانون الإجراءات الجنائية ، الأمر الذي ترتب عليه اعتبار كل قراراته باطلة ، وبالتالي انقضاء الدعوى العمومية بسبب تقادم الوقائع .

غير أن هذا القضاء رغم كونه إيجابياً لم يكن مرضياً بدرجة كبيرة ، لأنه حين يحدد فكرة الخطأ الجسيم على النحو السابق بيانه ، فإنه يقترب من فكرة الخطأ الشخصي ، أي الخطأ الذاتي للقاضي أو عضو النيابة ، وبالتالي كان يخرج من دائرته الخطأ الذي يكشف الأداء المعيب والموضوعي للقضاء . من هنا ، انتقلت الأحكام القضائية إلى مرحلة جديدة لتحديد فكرة الخطأ الجسيم بما يجعلها تتفق بشكل خاص مع المادة ٦ من الاتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان .

التطور الحديث لفكرة الخطأ الجسيم :

تضمنت المادة ٦ من الاتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان التأكيد على حق اللجوء إلى القضاء ووفقاً لهذا الحق ، حسبما قضت المحكمة الأوربية لحقوق الإنسان ، فإن حق التقاضي " الحقيقي " هو عنصر أساسي في الحق في محاكمة عادلة . وهذا الحق يفترض بدوره أن تؤدى الدعوى القضائية إلى رقابة حقيقية وكافية من المحكمة ، وإلا يصادف هذا الحق عقبات أو قيوداً تؤدى إلي الاعتداء على جوهره .

من هنا كان السؤال الذي أثير مؤخرا هو الآتي : هل يستجيب مبدأ مسئولية الدولة عن الوظيفة القضائية لمقتضيات حق التقاضي وفقا لمفهوم المادة ٦ من الأتفاقية الوروبية لحقوق الانسان ؟ وألا يحول اشتراط الخطأ الجسيم وانكار العدالة دون وضع هذه المسئولية موضع التطبيق الفعلي ؟

لقد تطور قضاء محكمة النقض بحيث توسع في فكرة الخطأ الجسيم وذلك لاعطاء المتقاضين فرصة حقيقية لمساءلة مرفق القضاء عن أخطاء أدائه المعيب . ووفقا للتعريف الحديث ، فان الخطأ الجسيم ، فهو : كل تقصير يتميز بكونه واقعة أو مجموعة من الوقائع التي تكشف عدم قدرة مرفق القضاء علي القيام بالمهمة الموكولة اليه .

وهذا التعريف الحديث للخطأ الجسيم ينتقل به من فكرة الخطأ الشخصي الي فكرة الخطأ الموضوعي ، الذي يقوم علي أن مهمة القضاء هي أداء العدالة للمتقاضين، فاذا لم يستطع الوفاء بهذه المهمة ، فان الدولة تكون مسئولة عن هذا الخطأ .

واستنادا الي هذا التعريف قضت محكمة النقض في هذا الحكم بأنه يعتبر خطأ جسيما" وقوع أخطاء عديدة في حادث اغتيال أحد الأطفال خلال الفترة من أكتوبر ١٩٨٤ الي فبراير ١٩٩٣ ، مما دفع والد الطفل الي أغتيال المتهم بقتله في مارس ١٩٨٥ . وكانت هذه الأخطاء التي أفصحت عنها كل من محكمة الأستئناف ومحكمة أول درجة تكشف عن سوء أداء العدالة مثل تردد المحققين ، ووجود أخطاء في الاجراءات ، والعلاقة بين المحققين والشهود أو الصحفيين ، وأنتهاك سرية التحقيق ، وجعل القضية محل اهتمام دائم من وسائل الاعلام . غير أن وجود هذه الأخطاء لم يؤد بمحكمة الأستئناف الي التقرير بالخطأ الجسيم ، وظلت مخلصة للفكرة التي مؤداها أن الخطأ الجسيم يعادل الخطأ الشخصي ، بينما تثير القضية الأداء المعيب لمرفق القضاء .

ولم يكن هذا القضاء جديدا تماما ، لكنه يعني تكريسا من جانب محكمة النقض لهذا الأتجاه الجديد . فقد سبقت محكمة أستئناف باريس الي هذا الأتجاه في حكم قضت فيه أن الخطأ الجسيم يمكن أن يتكون من صور من الأهمال أو التقصير حتي ولو كان كل منها علي حدة لا يشكل خطأ جسيما . وقضت المحكمة بمسئولية الدولة عن أخطاء "قاضي شئون الأسرة" التي تمثل في اصدار أمر بالاستجابة بطلب الأم بأن تشارك مع الأب في السلطة الأبوية وأن

يحدد عندها محل الأقامة المعتاد لها دون أن يفحص ادعاءها بأن حالتها الصحية قد أستقرت ، بينما كان قراره السابق هو رفض أن يعهد اليها الأبوية لعدم استقرار حالتها الصحية لسبق حجزها في مستشفي لمعاناتها من اضرابات عقلية ، ثم قامت الأم بتوجيه ضربات حادة الي ابنتها ، الأمر الذي دفع رئيس المجلس العمومي الي اخطار النيابة العامة التي اخطأت بعدم اخطار قاضي شئون الأسرة لتعديل قراره السابق ، ثم تطور الأمر حيث قتلت الأم ابنتها ، فالأمر في هذه القضية يتعلق بمجموعة من الأخطاء التي سببت أضرارا بالأب ، مما يوجب تعويضه .

اثبات الخطأ الجسيم :

يجب أن يثبت المدعي أن الخطأ المنسوب الي مرفق القضاء ناشئ عن الأداء السيئ لهذا المرفق . وبناء علي ذلك ، قضي بأنه يقع علي عاتق عضو مجلس الشيوخ أن يثبت أن الكشف للصحافة عن أمر قاضي التحقيق بادانته بغرامة لرفضه المثول أمامه كان راجعا الي الأداء السيئ لمرفق القضاء .

عدم تطبيق قواعد المسئولية عن أعمال السلطة القضائية أمام القضاء الاداري :

رفض مجلس الدولة الفرنسي تطبيق المادة ١١ من قانون ٥ يوليو ١٩٧٢ ، نظرا لأنها جزء من قانون المرافعات المدنية ولا تتعلق الا بالمحاكم العادية . ومع ذلك ، فان المجلس قد تأثر بها الي حد كبير ، حيث قرر أن مسئولية الدولة عن أعمال القضاء الاداري لا تنعقد الا في حالة الخطأ الجسيم ، ثم خطا المجلس خطوة مهمة حين قرر عدم اشتراط هذا الخطأ الجسيم .

اشتراط الخطأ الجسيم لتقرير مسئولية الدولة عن أعمال القضاء الاداري:

يؤكد مجلس الدولة ، أنه وفقا للمبادئ العامة التي تنظم مسئولية السلطة العامة ، فان مسئولية الدولة لا تنعقد الا في حالة الخطأ الجسيم ، اذا كان الأمر يتعلق بممارسة الوظيفة القضائية . ويرجع اشتراط الخطأ الجسيم الي عدة

مبررات أهمها أن الوظيفة القضائية هي احدي الوظائف التي تتميز بصعوبة في أدائها ، كما أنها وظيفة سيادية .

غير أن المجلس قد استبعد من نطاق المسئولية أن يكون الخطأ الجسيم المدعي به ناشئا عن مضمون الحكم نفسه الذي أصبح نهائيا .وبمعني آخر ، اذا كانت دعوي التعويض تستهدف التعويض عن الحكم نفسه ، فان ذلك غير جائز ، لأن الأمر المقضي تحول دون اعمال المسئولية . واستنادا الي ذلك ، قضي المجلس برفض طلب التعويض عن الجزاءات التي وقعتها لجنة رقابة البنوك ، وهي جهة قضائية ، علي أحد البنوك بحكم أصبح نهائيا .

أما الحالات التي يمكن أن تعقد فيها مسئولية السلطة العامة علي أساس الخطأ الجسيم فهي أربع كما يلي :- الغاء أو تعديل حكم قضائي نتيجة الطعن فيه ، وحكم قضائي لا يتمتع بحجية الشئ المقضي مثل : الأمر المستعجل ، وحكم بوقف التنفيذ او بألا وجه أو قبل الفصل في الموضوع ، وأي عمل يدخل في الاجراءات سواء قبل الحكم أو بعده لكنه غير قابل للانفصال عنه [١].

وأخيرا مجرد تصرف أو امتناع من جانب المحكمة مثل عدم احترام الفصل في النزاع خلال مدة معقولة .

ومجرد مخالفة الحكم للقانون بما يؤدي الي الغائه من محكمة الطعن لا يمثل خطأ جسيما ، الا اذا كانت هذه المخالفة جسيمه بشكل خاص . وبناء على

---

[١] أما اذا كان العمل الضار قابلا للانفصال عن ممارسة الوظيفة القضائية ، فانه لا يشترط لاعمال المسئولية عنه أن يكون الخطأ جسيما.ولم يعتبر المجلس خطأ قابلا للانفصال عن الوظيفة القضائية: فقد بعض المستندات من مفوض الحكومة ومن ثم فان المسئولية لا تعقد الا علي أساس الخطأ الجسيم ، وهو الخطأ الذي لم يتوافر في هذه الحالة ، ومن ثم قضي المجلس بعدم المسئولية .قارن :د. ابراهيم محمد علي ، الأتجاهات الحديثة في مسئولية الدولة عن أعمال السلطة القضائية ، سبقت الاشارة اليه ، ص ٦٠ ، ٦١ .

ذلك لايعتبر خطأ جسما الغاء قرار متضمنا تصريحا بالبناء استنادا الى لأنه معيب بأوجه عدم مشروعيه تتعلق بالشكل والموضوع، والغاء حكم الالغاء نظرا لمشروعيه هذا القرار

غير ان المجلس بدأ مؤخرا يعدل عن اشتراط فكره الخطأ الجسيم فى مجال المسئولية عن الوظيفة القضائية .

حيث :هجر مجلس الدولة، في تطور مهم ، ولكن بصوره جزئيه، فكرة الخطأ الجسيم ، وذلك في موضوع معين هو الفصل في النزاع خلال مدة معقولة . فقد أصدر المجلس حكما ، لم يؤيد فقط بمقتضاه الحكم المطعون فيه وانما أيضا أقر منهجه في التسبيب الذي هجر بمقتضاه فكرة الخطأ الجسيم ،فقد قضى المجلس بأن : "للمتقاضين الحق في أن يتم الفصل فى عرائضهم فى مدة معقولة، وفقا للمادتين ٦ و ١٣ من الاتفاقية ألا وربيه لحقوق الإنسان " وانه "إذا لم يكن من شأن مخالفة هذا الالتزام إي تأثير على الحكم القضائي الصادر فى نهاية ألا جرأت ،إلا أن المتقاضين يجب أن يتمكنوا من فرض احترامه ،ومن ثم فانه إذا كانت مخالفة الحكم لحق الفصل فى النزاع خلال مدة معقولة قد سببت ضررا ، فانه يجوز لهم الحصول على تعويض عن الضرر الناشئ عن الأداء المعيب للمرفق العام للقضاء" ومؤدى ذلك ،أنه إذا كان الأداء خاطئا، فانه الخطأ الجسيم لم يعد مطلوبا لتقرير الحق في التعويض .

وهذا القضاء لا يعنى العدول كليا عن الخطأ الجسيم ، وانما يعنى عدولا جزئيا فى نطاق محدد،ألا وهو الفصل فى النزاع خلال مدة معقولة، وتبقى الحالات الثلاث الأخرى للمسئولية تشترط الخطأ الجسيم .

وتجدر الاشاره الى أن تقدير مدة الفصل فى النزاع يجب أن يتم تقديره بطريقة عامة أخذا فى الاعتبار ممارسة طرق الطعن؛ كما يتم تقديره بطريقة واقعية عامة أخذا فى الحسبان تعقيده، ومسلك الخصوم ، والظروف الخاصة بالنزاع وطبيعته التى تقتضى أن يتم الفصل فيه سريعا،وبالتالى، يعد مخالفة

للالتزام بالفصل خلال مدة معقولة أن يستمر نظر الدعوى امام المحكمة الاداريه ست سنوات ونصف،بينما لا تثير هذه الدعوى أية صعوبات خاصة

ويلاحظ أنه لا يوجد حتى ألان حكم من مجلس الدولة قضى بالتزام الدولة بسداد تعويضات عن السير المعيب لمرفق القضاء الادارى هذا فيما يتعلق بالقانون الداخلي ، أما من حيث القانون الدولي ، فان المحكمة ألا وربيه لحقوق الإنسان قد التزمت فرنسا بدفع مبلغ ٥٠٠٠٠ فرنك كتعويضات عن استمرار قضية مدة اكثر من اللازم (حوالي أربع سنوات) أمام محكمة ستراسبورج الاداريه.

عدم استبعاد المسئولية على أساس المخاطر :

ويلاحظ أن المادتين ١١ من قانون ٥ يوليو عام ١٩٧٢ المعدل لقانون المرافعات المدنية القديم ، والمادة ٥٠٥ من قانون المرافعات المدنية الجديد قد أقامتا مسئولية الدولة على أساس الخطأ ، وذلك على خلاف المسئولية التي ينظمها قانون ١٩٧٠ الخاص بالتعويض عن الحبس الأحتياطي ، فهي تقوم على أساس المساواة أمام الأعباء والتكاليف العامة .

ومن ذلك أيضاً المسئولية التي يقررها قانون ٨ يونيه عام ١٨٩٥ الخاص بإعادة النظر ، فتقوم هي الآخرى على أساس المخاطر وتحمل التبعة .

ويلاحظ أن قانون ٥ يوليو عام ١٩٧٢ بتقرير مسئولية الدولة عن أعمال القضاة لا يتعارض مع ماقرره حكم جيري من إمكان تقرير مسئولية الدولة عن أعمال الضبط القضائي بدون خطأ بالنسبة للمعاونين العرضيين للمرفق ، وأيضاً عن الأخطاء البسيطة التي يرتكبها رجال الضبطية القضائية [1] .

---

(١) ما جاء بالمتن هو نقلا تاماً من د. محمد عبداللطيف مؤلفه سالف البيان ص ٢٩٠ وما بعدها ومتفق مع ما جاء برسالة د. محمد أحمد ابراهيم الحماية القضائية للحرية الشخصية ص ٥٥٥.

الفصل الرابع
مسئولية الدولة عن أعمال السلطة القضائية في مصر

القاعدة المقررة في مصر حتى الآن ، أن الدولة غير مسئولة عن أخطاء القضاء إلا بصفة استثنائية في الحالات التي ينص المشرع على ذلك .

وقد سبق وذكرنا أن التطور الذي لحق بمبدأ عدم مسئولية الدولة عن أعمال القضاء في فرنسا [١] ، يرجع لإصرار الفقه ، واستجابة القضاء في بعض الأحيان ، وقد انتهى الأمر إلى تقرير قاعدة مسئولية الدولة عن أعمال السلطة القضائية .

ولا شك أن استمرار مبدأ عدم مسئولية الدولة عن أعمال السلطة القضائية حتى الان في مصر ، أمر تأباه العدالة وفكرة الدولة الديمقراطية بالإضافة إلى مخالفة ذلك لأحكام الشريعة الإسلامية .

---

[١]تنص المادة (٢٤) من الدستور الإيطالي الصادر عام ١٩٤٧ على أن يحدد القانون شروط التعويض عن الأخطاء القضائية .
راجع : الموسوعة العربية للدساتير العالمية ، ص ٦٩٠ .

وقد صدر في إيطاليا القانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٨٨ في ١٣ إبريل عام ١٩٨٨ بشأن التعويض عن الضرر الناشيء من ممارسة الوظائف القضائية والمسئولية المدنية للقضاء .
وتنص المادة الثانية من القانون على أن :

" كل من أصيب بضرر غير مشروع ناتج عن سلوك أو إجراء أو تدبير قضائي صدر من القاضي عمداً أو بإهمال جسيم أو من إنكار للعدالة ، يحق له الرجوع علي الدولة بتعويض الأضرار المادية وأدبية التي حاقت به من جراء حرمانه من الحرية الشخصية .

وتنص الفقرة الثانية من المادة على أنه في ممارسة الوظائف القضائية لا يمكن أن يكون محلاً للمسئولية نشاط تفسير قواعد القانون أو تقييم الواقعة والأدلة . راجع : دكتور رمسيس بهنام ، مقاله بعنوان : الاتجاهات الموصية لقانون الإجراءات الجنائية الإيطالي الجديد .

الإجراءات الجنائيةفي النظم القانونية العربية وحماية حقوق الإنسان ، إعداد د. محمد شريف بسيوني ، د. عبد العظيم وزير ، دار العلم للملايين ص٩٣٦ وما بعدها .

إذا كانت محكمة النقض قد أكدت صراحة عدم مسئولية الدولة عن الأعمال القضائية [١]، فإن محكمة القضاء الإداري قد أكدت ذات المبدأ بحكمها الذي تضمن :

" لا تسأل (الدولة) عن أخطاء السلطة القضائية على فرض التسليم جدلا بوجود خطأ بسبب الخلاف في الرأي . وليس في وقائع الدعوى ودفاع الحكومة فيها ما يمكن أن يكشف عن خطأ جسيم أو يسير أو أنه كان يستهدف غاية تغاير ما وضع الحق من أجله أو انحرف عن القصد الذي حدد لحق الدفاع في القانون " [٢] .

وقد انتهت المحكمة الإدارية العليا ايضاً الى عدم التعويض عن أعمال السلطة القضائية

ومن حيث أنه من المستقر عليه أن السلطة القضائية لا تسأل عما تقوم به من أعمال قضائية ، وبناء على ذلك فإن لا وجه لما يطالب به المدعى من تعويض عن قرار مجلس تأديب العاملين بمحكمة طنطا الابتدائية لبنشار اليه بفصله من الخدمة رغم إلغاء هذا القرار بموجب حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ٤٢٣٧ لسنة ٣٧ ث.ع ، باعتبار أن هذا القرار الصادر من مجلس التأديب لا يخضع لتصديق الجهة الإدارية ومن ثم فإنه يتساوى مع الأحكام

---

[١] حكم محكمة النقض بتاريخ ٩ فبراير عام ١٩٣٣ ، السنة ٣٤ ، حكم ١٠٩ ، ص ٢٢٨ .
وقد جاء بالحكم :

" أن قرار مجلس الوزراء الصادر بتعطيل جريدة الأهالي يعتبر بحسب قانون المطبوعات صادراً عن سلطة حكم أي هيئة قضائية وهو بذلك لا يدخل تحت تقدير القاضي مطلقاً . ولا يجوز لمن يدعي الحاق ضرر به من جراء صدور مثل هذا القرار أي يرجع علي الحكومة بالتعويض عملاً بقاعدة عدم مسئولية الدولة عن الأعمال القضائية " .

[٢] راجع : حكم محكمة القضاء الإداري بتاريخ ٢٣ديسمبر عام ١٩٥٤ ، السنة(٩) ص ١٧٨.

القضائية التي تصدرها المحاكم التأديبية ويسري عليه ما يسري على هذه الأحكام ، هذا من ناحية ، ومن ناحية أخرى فإن الثابت من حافظة المستندات المقدمة من الجهة الإدارية أمام محكمة القضاء الإداري بطنطا بجلسة ١٩٩٤/٩/٣ ، إنها بادرت إلى تنفيذ حكم المحكمة الإدارية العليا المشار إليه فور تقدم المدعى بطلب مؤرخ ١٩٩٣/٥/٥ إلى رئيس محكمة طنطا الابتدائية لتسليمه العمل اعتباراً من ١٩٩٣/٥/٨ تمت الموافقة على طلبه وتسلم العمل بالفعل في هذا التاريخ ، ومن ثم فإنه لا وجه للقول بتقاعس الجهة الإدارية عن تنفيذ الحكم المشار إليه إذ إنها بادرت الى تنفيذه على النحو سالف البيان ، وبناء على ما تقدم فإن طلب التعويض يكون غير قائم على سند من صحيح حكم القانون بما يتعين معه القضاء برفضه " .

(الطعن رقم ٥٢٦٢ لسنة ٤٣ ق جلسة ٢٠٠٠/١/٢٢)

وفيما يتعلق بمسئولية الدولة عن أعمال السلطة القضائية في مصر نجد أن اختصاص مجلس الدولة المصري يقتصر علي تقرير المسئولية عن أعمال النيابة العامة الإدارية ، وإجراءات الضبط الإداري ، والمسئولية الناجمة عن دعاوى المخاصمة .

المبحث الأول

المسئولية عن أعمال النيابة العامة الإدارية :

يستقر القضاء العادي والاداري علي التفرقة بين أعمال النيابة العامة ذات الطبيعة القضائية ، وأعمالها ذات الطبيعة الادارية ، ففي الأعمال الأولي لا مسئولية للدولة ، وفي الثانية تسأل الدولة بالتعويض عنها .

وقد اعتمدت محكمة القضاء الاداري علي هذا التمييز بين ما هو قضائي وما هو اداري لتحديد أختصاصها بنظر الدعوي من عدمه . وفي هذه الصدد تقرر محكمة القضاء الاداري .

" أن التشريع المصري قد أعتبر النيابة العامة شعبة أصيلة من شعب السلطة التنفيذية خصتها القوانين بسلطة قضائية فيما يتعلق الجرائم ورفع الدعوي العمومية علي مرتكبيها – ومن ثم يتعين النظر في ماهية القرارات التي تصدرها لتمييز ما بعد منها عملا" قضائيا" يخرج عن ولاية هذه المحكمة وما يعد عملا" اداريا" تمتد اليه ولايتها ، ويعتبر عملا" قضائيا" كل اجراء تباشره النيابة العامة أو أحد رجال الضبطية القضائية التابعين لها بصدد التحقيق في جريمة من الجرائم المنصوص عليها في القانون كالقبض علي المتهمين وحبسهم أو تفتيش منازلهم وسماع الشهود ورفع الدعوي العمومية أو حفظها الي آخر ما هنالك من الاجراءات المنصوص عليها في قانون الاجراءات الجنائية .

وعلي هذا الأساس يتعين النظر في ماهية القرار المطعون ان كان يعد عملا" من أعمال التحقيق القضائي المنصوص عليها في قانون الاجراءات أم انه عمل اداري بحت " [١].

---

(١) حكم محكمة القضاء الاداري بتاريخ ١٩٥٩/١١/١٧ ،القضية رقم ١١٥٠ لسنة ٢ مجموعة المحكمة في ١٥ عاما" ، ص ١٢٣٣ رقم ٩٧ .

وبنفس المضمون راجع أيضا" :

وقد أكدت المحكمة الادارية العليا ذلك الاتجاه بحكمها الذي تضمن :

" أن قضاء هذه المحكمة قد جري علي أن النيابة العامة هي في حقيقة الأمر شعبة أصيلة من شعب السلطة التنفيذية تجمع بين طرف من السلطة القضائية وآخر من السلطة الادارية اذ خصتها القوانين بصفتها أمينه علي الدعوي العمومية بأعمال من صميم الأعمال القضائية وهي تلك التي تتصل باجراءات التحقيق والأتهام كالقبض علي المتهمين وحبسهم وتفتيش منازلهم ورفع الدعوي العمومية ومباشرتها أو حفظها الي غير ذلك من الاجراءات المنصوص عليها في قانون الاجراءات الجنائية وغيره من القوانين وهذه التصرفات تعد من الأعمال القضائية التي تخرج عن دائرة رقابة المشروعية التي يختص مجلس الدولة بهيئة قضاء اداري بمباشرتها علي القرارات الادارية ، أما التصرفات الأخري التي تباشرها النيابة العامة خارج نطاق هذه الأعمال القضائية فانها تصدر عن النيابة العامة خارج نطاق هذه الأعمال القضائية فانها تصدر عن النيابة العامة بصفتها سلطة ادارية ، وتخضع تصرفاتها في هذا المجال لرقابة المشروعية التي للقضاء الاداري علي القرارات الادارية متي توافرت لها مقومات القرار الاداري بمناه الاصطلاحي المقرر قانونا" [١]

حكمها بتاريخ ١٩٧٢/٣/٧، المجموعة ، السنة ٢٦ ص ٥٨ ، وقد تضمن "أن جميع التصرفات التي تصدرها النيابة العامة بصفتها الأمينة علي الدعوي العمومية والمشرفة علي رجال الضبطية القضائية هي أعمال قضائية ، أما التصرفات التي تصدر منها خارج هذه الصفة بحسبانها هيئة ادارية فيعتبر العمل اداريا" .

(١) حكم المحكمة الادارية العليا بتاريخ ١٩٨٧/٦/١٠ ، المجموعة في خمسة عشر عام (١٩٦٥-١٩٨٠) الجزء الأول ص ١٣٩ .

المبحث الثانى
دعوي المخاصمة والمسئولية
عن أعمال السلطة القضائية في مصر

لم يول المشرع في مصر أهمية إلى تعويض المضرور عن عمل السلطة القضائية عن طريق وضع نصوص تشريعية ترتب المسئولية في حال ما يتسبب الإجراء القضائي الخاطئ إلى الإضرار ببعض الأفراد وأكتفي المشرع بالإحالة إلى قواعد مخاصمة القضاة عن الخطأ المهني الجسيم كمسئولية شخصية لهم في مواجهة المضرور من الخطأ القضائي وهو ما أدي إلى أن أصبحت الأعمال القضائية في جملتها غير خاضعة لضوابط المسئولية نظرا لعدم قدرة إثبات الخطأ المهني الجسيم فى أي حكم قضائي رتب ضررا لاحد الأفراد حتى أن المشرع عندما أجاز إعادة النظر في الأحكام الجنائية في المادة ٤٥٠ من قانون الإجراءات الجنائية وجاءت النصوص المنظمة لهذا الوجه من وجوه الطعن في الأحكام افترضت احتمال براءة طالب إعادة انظر وعلي الرغم من ذلك إلا أنه لم يقرر تعويضا للمضرور من الجريمة علي المتسبب في الخطأ أو من ساهم بسوء نية أو عدم تبصر في إيقاع القاضي في الخطأ الذي رتب هذا الضرر أعمالا للقواعد العامة في المادة (١٦٣) مدني ونص المشرع علي وجوب نشر الحكم الصادر بالبراءة علي نفقة الحكومة في الجريدة الرسمية بناء علي طلب النيابة العامة في جريدتين يعينهما صاحب الشأن ، أعمالاً لنص المادة (٤٥٠) إجراءات جنائية .

وما ذهب إليه المشرع المصري لا يرضي غالبية الفقه الذي يرى أنه ليس هناك ما يمنع القضاء المصري أن يحكم بالتعويض من تلقاء نفسه دون نص ، هديا بنفس الشروط والضوابط التي ساقها المشرع الفرنسي [1] .

ونري ان ما ذهب اليه المشرع المصري لا يكفي لتحقيق العدالة المنشودة ونتساءل ما إذا كان الحكم المطلوب اعادة النظر فيه قد قضي باعدام المحكوم

---

(١) د/ رمزي الشاعر – المسئولية عن أعمال السلطة القضائية – مرجع سابق – ص ٢٦٩ .

عليه ونفذ هذا الحكم ؟ وكان المحكوم عليه هو العائل الوحيد لأسرته ، فماذا تكسب أسرته من نشر حكم البراءة بعد التماس اعادة النظر ؟ نري أنه يجب أن يقر المشرع المصري حق طلب التعويض من الدولة ، وهذا هو أقل شئ يمكن عمله في مثل هذه الحالات ، علي أن تقوم الدولة بالرجوع علي من تسبب بسوء نية في صدور حكم الادانة السابق .

وعلى ذلك يرى الفقه : أن الدولة مسئولة عن تعويض المضرور بعد حكم البراءة نتيجة التماس إعادة النظر ، ومسئولية الدولة عنها مردها إلي وجود كفالة قانونية تجعلها ملتزمة بالتضمينات التي يحكم بها على القاضي أو عضو النيابة، ويحق لها الرجوع على المتسبب في ذلك بما دفعته [١]

كذلك يرى الأستاذ الدكتور/ أدوار عالى الدهبى أنه من واجب المشرع أن يقرر مبدا مسئولية الدولة المباشرة في جميع الأحوال عن أخطاء الأحكام الجنائية المقضي بإلغائها في إعادة النظر أسوة بما فعله المشرع الفرنسي وكثير من التشريعات الحديثة ، ولا يكون المحكوم ببراءته في هذه الحالة مكلفا بإثبات مصدر الخطأ أو سبب الوقوع فيه ، بل من حقه الحصول على التعويض بمجرد إثبات براءته ويجب أن تتحمل الدولة عبء التعويض عن الأضرار الناشئة عن الحكم الجناني وأساس المسئولية هن مبادئ العدالة والبر الاجتماعي بالمحكوم عليه وهى بحاجة إلى نص صريح يؤيدها [٢]

---

[١] د / فتحي عبد الصبور - المسئولية عن أعمال الشرطة - المجموعة الرسمية - س ٦ عدد ١ يناير سنة ١٩٦٤ - ص ٢٥٤ .

[٢] د / أدور غالى الدهبى - إعادة النظر في الأحكام الجنائية - مرجع سابق - ص ٢٩٠ - ٢٩١ .

كذلك يرى رأى آخر في الفقه نفس الرأي السابق ، ويطالب المشرع المصري بإقرار مسئولية الدولة عن الأخطاء في الأحكام الجنائية إذا كانت سببا في إعادة النظر .

انظر د / عبد الحميد الشواربى - إعادة النظر في الأحكام المدنية والجنائية والعسكرية - مرجع سابق - ص ١٥٥ .

قد اخذ مشروع قانون الإجراءات الجنائية بمبدأ مسئولية الدولة عن تعويض المحكوم عليه فنص مشروع المادة (٣٧٩)على أنه " إذا طلب المحكوم عليه تعويضا عن الضرر الذي أصابه من جراء الحكم الذي قضى بإلغائه ، جاز للمحكمة أن تحكم له به في الحكم الصادر ببراءته ، وإذا كان المحكوم عليه نسى عند إعادة النظر في الحكم الصادر عليه كان طلب التعويض المنصوص عليه في الفقرة السابقة من حق زوجه واقاربه إلى الدرجة الثانية ، ويجوز طلب التعويض في أي دور من أدوار إعادة المحاكمة وتتحمل الدولة التعويض المحكوم به ، ولها أن ترجع به على المدعى بالحقوق المدنية أو على المفترى أو على شاهد الزور الذي كان سببا في صدور الحكم الذي قضى بإلغائه ٠ ويحصل التعويض بالطريق التي تحصل بها الرسوم والمصاريف القضائية[1] فإذا كان قد اقر هذا ، فهذا غاية المراد مما نطالب به ، ألا أن هذا النص لم ير النور ٠

لذلك فأننا نهيب [2] بالمشرع أن يتدخل حماية للحقوق والحريات وارضاء للشعور العام بالعدالة بالنص على تقرير مسئولية الدولة عن تعويض من يقضى ببراءتهم نتيجة التماس إعادة النظر في الأحكام الجنائية ٠

وكذلك يرى الدكتور / عادل عبد الرازق " انه من الأفضل أن يقرر المشرع مسئولية الدولة عن الأخطاء في الأحكام الجنائية إذا كانت سببا في إعادة النظر في الحكم محل الإلغاء "

د / عادل عبد الرازق - التماس إعادة النظر - مرجع سابق - ص ٦٨ ٠

ويرى سيادته أن ذلك يكون في حالة أن يعتور الحكم خطأ مهني جسيم وهنا يسال القاضي في ماله الخاص ، وإذا كان الخطأ دون ذلك تسال الدولة عن التعويض باعتبارها القائمة على تيسير المرافق العامة بالدولة وتنظيمها وباعتبار أن القضاء من المرافق العامة ٠

انظر د/عادل عبد الرازق - التماس إعادة النظر - مرجع سابق - ص ٦٨

(1) د/ أدوار غالى الدهبى- إعادة النظر في الأحكام الجنائية-مرجع سابق- ص ٢٩٢٠

(2) د / حسان عبد السميع رسالة سالفة البيان ص ١٤٧

وقد حدد المشرع في قانون المرافعات حالات مسئولية القضاة وأعضاء النيابة العامة على سبيل الحصر • وبالتالي ، فليس كل خطأ يقع من القاضي في عمله يعد مسوغا للمسئولية ، وهو ما يخالف القاعدة العامة في المسئولية المدنية.

وجعل المشرع من دعوى المخاصمة سبيلا وحيدا لتقرير مسئولية القضاة وأعضاء النيابة العامة ؛ وبالتالي أصبحت حالات المخاصمة [١] هي ذاتها حالات المسئولية

ووفقا للمادة ٤٩٤ من قانون المرافعات : "تجوز مخاصمة القضاة و؟أعضاء النيابة في الأحوال الآتية :

١-إذا وقع من القاضي أو عضو النيابة في عملهما غش أو تدليس أو غدر أو خطأ مهني جسيم •

٢-إذا امتنع القاضي عن الإجابة على عريضة قدمت له أو عن الفصل في قضية صالحة للحكم ، وذلك بعد إنذاره مرتين على يد محضر يتخللهما ميعاد أربع وعشرين ساعة بالنسبة للأوامر على العرائض ،وثلاثة أيام بالنسبة للأحكام في الدعاوى الجزئية والمستعجلة والتجارية وثمانية أيام الدعاوى الأخرى •

٣- فى الأحوال الأخرى التى يقضى فيها القانون بمسئولية القاضى والحكم عليه بالتعويضات.

ونعرض بإيجاز لكل حالة من حالات المسئولية الواردة فى المادة ٤٩٤ من قانون المرافعات.

---

[١] انظر تفصيلات لأحوال المخاصمة مؤلفنا اجراءات المرافعات ومؤلفنا الدفوع فى نطاق القانون العام الجزء الثالث

الحالة الأولى: الغش أو التدليس أو الغدر أو الخطأ المهنى الجسيم

يقصد بالغش Fraude أو التدليس dol انحراف القاضى عن العدالة بقصد وسوء نية لاعتبارات خاصة، كالرغبة فى إيثار أحد الخصوم أو الانتقام منه أو تحقيق مصلحة شخصية للقاضى أو غير ذلك من الاعتبارات الخاصة[١].

والقاعدة أن المدعى فى دعوى المخاصمة هو المكلف قانوناً بإثبات الغش وبناء على ذلك، قضى بعدم جواز قبول المخاصمة إذا لم يبين المدعى مصدر الصداقة التى يدعى بوجودها بين القاضى المطعون ضده وبين محامى خصومة ومظاهر هذه الصداقة[٢].

ويقصد بالغدر Concussion انحراف بالعدالة عمداً يكون الدافع منه الحصول على منفعة مادية للقاضى أو لغيره.[٣]

ومن المسلم به أن سوء النية لازم لوجود الغش أو التدليس أو الغدر؛ ولمحكمة المخاصمة السلطة المطلقة فى استخلاص قصد القاضى أو الانحراف فى عمله إيثاراً لأحد الخصوم أو نكاية لخصم أو تحقيقاً لمصلحة خاصة للقاضى[٤]..

---

[١] د. رمزى سيف، الوسيط فى شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية، الطبعة الثامنة، ص ٦٣؛ د. فتحى والى، الوسيط فى قانون القضاء المدنى، ١٩٨٠، ص ٢٥٠؛ أنظر أيضاً: ،م.، ١٤ فبراير ١٩٨٠ ، الطعن رقم ٩٢٠ لسنة ٦٤ ق ، المجموعة، ص ٥٢٤.

[٢] ،م.، ١٤ فبراير ١٩٨٠، الطعن رقم ٩٢٠ لسنة ٤٦ ق ، سبقت الإشارة إليه.

[٣] محكمة استئناف المنصورة، ١٨ يوليو ١٩٥٣ ، المحاماة السنة ٣٤ ، ص ١١١.

[٤] ن.م ، ١٢ ديسمبر ١٩٩١، الطعن رقم ٤١٠ لسنة ٥٦ ق ، المجموعة ، ص ١٨٣٣.

وأما الخطأ المهنى الجسيم[١] ، فهو الخطأ الفاحش الذى يرتكبه القاضى الذى ما كان ليساق إليه لو اهتم بواجباته الاهتمام العادى، أو لإهماله فى عمله إهمالاً مغرضاً، ويستوى أن يتعلق هذا الخطأ بالمبادئ القانونية أو بوقائع القضية الثابتة بملف الدعوى[٢]. فالخطأ الجسيم إذن هو خطأ فاحش تبلغ فيه الجسامة مبلغ الغش، من دون أن يعتبر غشاً لتجرده من سوء النية.

وتطبيقا لذلك، لا يعتبر خطأ مهنياً جسيماً: القصور فى أسباب الحكم، والخطأ فى تفسير العقد المبرم بين طرفى الخصومة[٣]، أو ضم أكثر من دعوى[٤]، أو بصفة عامة كل رأى أو تطبيق قانونى يخلص إليه القاضى بعد إمعان النظر والاجتهاد فى استنباط الحلو للمسائل القانونية المطروحة ولو خالف فى ذلك أحكام القضاء وآراء الفقهاء[٥].

وقد عرفت محكمة النقض الغش والخطأ المهنى الجسيم فى بعض أحكامها بالقول "يقصد بالغش انحراف القاضى فى عمله عما يقتضيه القانون قاصداً هذا الانحراف وذلك إما إيثاراً لأحد الخصوم أو نكاية فى خصم وتحقيقاً لمصلحة خاصة للقاضى، أما الخطأ المهنى الجسيم فهو الخطأ الذى يرتكبه

---

[١] كان قانونا المرافعات الأهلى والمختلط يقتصران على النص على التدليس أو الغش أو ارتكاب رشوة دون النص على الخطأ المهنى الجسيم؛ ثم أضاف قانون المرافعات المصرى الصادر عام ١٩٤٥ الخطأ المهنى الجسيم، تأثرا بالقانون الفرنسى بعد تعديله فى ٧ فبراير ١٩٣٣. أنظر المذكرة الإيضاحية لقانون المرافعات الصادر فى ١٩٤٩.

[٢] ن.م.، ١٢ ديسمبر ١٩٩١ ، سبقت الإشارة إليه؛ م. ع ، ٢٥ فبراير ١٩٩٢، الطعن رقم ١٨٨٢ لسنة ٣٥ ق ، المجموعة، ص ٨٦٢.

[٣] ن. م.، ١٢ ديسمبر ١٩٩١ ، سبقت الإشارة إليه.

[٤] م.إ.ع. ، ٢٥ فبراير ١٩٩٢ ، الطعن رقم ١٨٨٢ لسنة ٣٥ ق ، المجموعة ، ص٨٦٢.

[٥] م.إ.ع ، ٢٥ فبراير ١٩٩٢ ، سبقت الإشارة إليه.

القاضى لوقوعه فى غلط فاضح ما كان ليساق إليه لو اهتم بواجباته الاهتمام العادى أو لإهماله فى عمله إعمالاً مفرطاً ويستوى أن يتعلق بالمبادئ القانونية أو بوقائع القضية الثابتة فى ملف الدعوى وتقدير مدى جسامة الخطأ يعتبر من المسائل الواقعية التى تدخل فى التقدير المطلق لمحكمة الموضوع"[١].

ويتضح لنا من خلال مطالعة حكم محكمة النقض السابق أن المحكمة قد فرقت بين الغش والخطأ المهنى الجسيم وتطلبت فى الأول القصد وسوء النية فلا ينسب الغش إلى القاضى إذا لم يكن سيء النية عالماً بما فيه مريداً تحقق النتيجة التى قصدها، أما الخطأ المهنى الجسيم فلا أهمية لتوافر سوء النية والقصد فى ذلك فتحقق الخطأ المهنى الجسيم وإن تخلفت سوء النية.

كذلك يتضح من الحكم السابق إلى تقدير وجود الخطأ المهنى الجسيم أمر موكول إلى محكمة الموضوع وهذا يتطلب بدوره بحث وقائع الدعوى والمطلوب إثبات توافر الخطأ المهنى الجسيم من القاضى فيها لتحديد ما إذا كان القاضى قد ارتكب خطأ مهنياً أم لا؟ ويتحقق بذلك من وجهة نظرنا أن الخطأ الجسيم ليس له معيار ثابت محدد بسبب اختلاف وقائع الدعوى وظروف وملابسات كل دعوى[٢].

---

[١] نقض مدنى رقم ٩٢٠ لسنة ٤٦ ق جلسة ١٩٨٠/٢/١٤ م قاعدة ١٠١ ص ٥١٤ مجموعة المكتب الفنى سنة ٣١.

[٢] ومما يؤكد ذلك حكم محكمة النقض السابق والذى أكد "أن تقدير مدى جسامة الخطأ الموجب لمساءلة المخاصم ضده من الأمور الموضوعية التى تستقل بتقديرها محكمة الموضوع وإذا كان الحكم المطعون فيه قد خلص. فى حدود سلطته التقديرية. إلى أن الطعون الموجهة إلى القضاء الصادر فى موضوع الدعوى محل المخاصمة طعون موضوعية مجالها الطعن فى الحكم المشار إليه سواء ما تعلق منها بالقصور فى الأسباب أو الخطأ فى تفسير التعاقد المبرم بين طرفى الخصومة ولا ترقى إلى الخطأ المهنى الجسيم فإن النعى على هذا الحكم والمنازعة فى جسامة الخطأ المنسوب إلى المطعون ضده يكون مجادلة موضوعية فيما تستقل بتقديره محكمة الموضوع وتنحسر عنها رقابة محكمة النقض".

ويتشدد القضاء عموماً فى تحديد فكرة الخطأ الجسيم إلى درجة غير مبررة، فلم يعتبر خطأ جسيماً رفض وقف الدعوى والاستمرار فى نظرها على الرغم من تقديم طلب رد بعض أعضاء المحكمة، بالمخالفة الصريحة للمادة ١٦٢ من قانون المرافعات التى تنص على أنه : "يترتب على تقديم طلب الرد وقف الدعوى الأصلية إلى أن يحكم فيه[١]".

ولم يسجل تاريخ القضاء المصرى، فيما يبدو إلا حالة واحدة للخطأ الجسيم، وهى التى قضى فيها بعدم قبول تدخل المخاصم خصماً منضماً للمستأنف عليها مع إلزامه بالمصاريف، بمقولة أنه لم يطعن بالاستئناف على الحكم الصادر برفض تدخله أمام محكمة أول درجة، فى الوقت الذى كان حكم أول درجة قد قبل تدخله ولم يرفضه، ورغم ما هو مسلم به من جواز التدخل الإنضمامى لأول مرة فى الاستئناف[٢].

(نقض مدنى رقم ٩٢٠ لسنة ٤٦ ق جلسة ١٩٨٠/٢/١٤ م قاعدة ١٠١ ص ٥١٤ ـ المكتب الفنى سنة ١٣١)، أما بخصوص وصف المحكمة بعد ذلك للفعل بأنه خطأ جسيم أم لا فهى مسألة قانونية تخضع لرقابة محكمة النقض لأنها تتعلق بالتكييف القانونى.

وقد انتقد بعض الفقهاء هذا الحكم فيما يخص هذه الجزئية بالقول "إن قول محكمة النقض جاء غريباً فيما ذهبت إليه من أن محكمة الموضوع لها سلطة تامة فى تقدير ما إذا كانت الواقعة المطروحة تكون خطأ جسيماً أو يسيراً لأن هذا يخالف قول الفقه وما استقرت عليه أحكام محكمة النقض من إخضاع نشاط القاضى فى تكييف الوقائع لرقابة محكمة النقض".

(أنظر د. رمزى سيف ـ الوسيط فى قانون المرافعات ـ مرجع سابق ـ ص ٦٦)

(د. حسان عبدالسميع هاشم ـ المرجع السابق ص ١٩١)

[١] م.إ.ع. ، ١١ أبريل ١٩٩٣ ، أنظر فى الموضوع مؤلفنا قضية سوق روض الفرج، القاهرة ١٩٩٥.

[٢] محكمة استئناف المنصورة ٢ فبراير ١٩٧٨، مجلة إدارة قضايا الحكومة ١٩٧٨، ع٢ ، ص ١٩٧.

وعلى الرغم من أن تقدير ما إذا كان الخطأ يعد جسيما أم لا يعتبر مسألة قانونية تخضع لرقابة محكمة النقض[1]، إلا أن قضاء الأخيرة استقر على أن تقدير مبلغ الجسامة يعتبر من المسائل الواقعية التى تدخل فى التقدير المطلب لمحكمة الموضوع[2].

الحالة الثانية:- إنكار العدالة:

يقصد بإنكار العدالة أن يمتنع القاضى أو يتأخر عن الفصل فى دعوى أو الإجابة على عريضة قدمت له. ولا يعتبر إنكاراً للعدالة إذا كان تأخره فى الفصل فى الدعوى راجعاً إلى ما يبرره قانونا، كما لو كانت الدعوى فى حاجة على تحقيق، أو أن يثير الفصل فيها مشاكل معقدة تقتضى وقتاً طويلاً.

وقد حدد المشرع كيفية إثبات امتناع القاضى أو تأخره عن الفصل فى الدعوى، وذلك بإتباع طرق محددة، وهو إعذار القاضى مرتين على يد محضر، يفصل بينهما ميعاد أربع وعشرين ساعة بالنسبة للأوامر على العرائض، وثلاثة أيام بالنسبة للدعاوى الجزئية والتجارية، وثمانية أيام فى الدعاوى الأخرى. ولا يعتبر القاضى منكراً للعدالة إلا بعد مضى ثمانية أيام على آخر إعذار (مادة ٢/٤٩٤ مرافعات).

وبناء على ما تقدم، لا يجوز إثبات إنكار العدالة بشهود يقدمهم الخصم أو بقرائن يستند إليها.

---

[1] د. رمزى سيف، مرجع سبقت الإشارة غليه، ص ٦٦؛ د. فتحى والى، مرجع سبقت الإشارة إليه، ص ٢٠٧.

[2] ن.م.، ١٨ أبريل ١٩٥٧ ، المجموعة، السنة ٨ ، ص ٤٣٨، ١٤ فبراير ١٩٨٠، سبق الإشارة إليه.

الحالة الثالثة: ما يرد النص عليه صراحة فى القانون من مسألة القاضى مدنياً

وهذه الحالة نادرة فى التشريع المصرى. ومن تطبيقاتها ما تنص عليه المادة ١٧٥ من قانون المرافعات من أنه : "إذا بطل الحكم لعدم إيداع مسودته المشتملة على أسبابه الموقعة من الرئيس ومن القضاء عند النطق به، كان المتسبب فى البطلان ملزماً بالتعويضات"[١].

ولإمكان القول بامتناع القاضى عن الفصل فى دعوى يجب أن يكون ذلك بعد إنذارين على يد محضر، بينهما أربع وعشرون ساعة فى الأوامر على العرائض، وثلاثة أيام فى القضايا الجزئية أو المستعجلة أو التجارية، وثمانية أيام فى القضايا الأخرى الموضوعية، ولا يجوز رفع دعوى المخاصمة على القاضى أو عضو النيابة قبل مرور ثمانية أيام من آخر إنذار على يد محضر (م ٤٩٤) مرافعات[٢].

وحالة إنكار العدالة التى نص عليها القانون لا تنطبق على أعضاء النيابة العامة، لأنهم لا يقومون بالحكم فى القضايا ، إلا أنه هناك حالات أوجب القانون على أعضاء النيابة إصدار أمر معين فيها مثل قرارات الحيازة والتمكين وسماع شاهد قبل وفاته أو مغادرة البلاد أو ما إلى غير ذلك، فإذا لم يقم عضو النيابة بما طلب منه خلال مدة معقولة وجب محاسبته من قبل النائب العام.

ونرى أن حالة إنكار العدالة المنصوص عليها فى القانون من الصعب تحققها لأن القاضى يسعى دائماً إلى الفصل فى القضايا التى بين يديه،

---

[١] د. محمد عبداللطيف – المرجع السابق – ص ٢٧٥.

[٢] د. فاروق الكيلانى – استقلال القضاء – الطبعة الأولى – دار النهضة العربية – ١٩٩٧م ص ١٦٣.

وخصوصاً أن نص المادة ٢/١ مدنى تنص على أن "القاضى إذا لم يوجد نص تشريعى يحكم الواقعة يمكن له القضاء بالعرف أو بتفسير النص الغامض أو مبادئ الشريعة الإسلامية أو مبادئ القانون الطبيعى أو قواعد العدالة".

وتوجد بعض الحالات التى يمكن أن يطلق عليها حالات تشبه حالة إنكار العدالة وهى أن يتأخر القاضى فى الفصل فى القضايا إلى وقت طويل ويحدث ذلك عادة فى أمرين: الأول أن يقوم القاضى بتأجيل الدعاوى تأجيل بعيد المدى بحيث تستهلك الدعوى وقتاً طويلاً وتنظر الدعوى فى عام فى أقل من أربع جلسات فقط، والحالة الثانية أن يطلب الخصوم طلبات أو يدفعوا دفوعاً لا تمت إلى الدعوى بصلة ويكون هدفها تعطيل الفصل فى الدعوى ويستجيب القاضى لذلك من هذه الطلبات ضم ملفات دعوى أخرى سابقة وطلب إحالة الدعوى إلى خبير أو سماع شهود أو ما إلى غير ذلك من الطلبات التى قد لا تكون منتجة فى موضوع الدعوى، فيجب أن يكون القاضى يقظاً لذلك.

والحقيقة وحتى اليوم لم نصل إلى دعوى تعويض أو مسئولية عن حالة إنكار العدالة. كما أننا لم نوفق فى الحصول على أى حكم صادر من محكمة النقض الدائرة المدنية بتأييد دعوى المخاصمة ضد قاضى مخاصم، وأن كنا حتى ساعته نتساءل لماذا يحدث ذلك؟ هل محافظة على هيبة القضاء؟ أم لأسباب أخرى لا نعلمها ولكن هناك حقيقة راسخة هى أن القضاء يجب عليه أن يحكم بالحق له أو عليه.

أما عن تأخر الفصل والتصرف فى القضايا من جانب النيابة العامة فنرى أن هذا الأمر يجب أن تعاد فيه المناقشة لأن الكثير من المحاضر والدعاوى تظل أمام النيابة شهوراً وشهوراً بل أن بعض القضايا يمر عليها سنوات حتى تصدر فيها النيابة العامة قراراً، فيجب أن يعالج هذا الأمر بما يحقق سرعة الفصل فى القضايا وتحضيرها من النيابة العامة.

(٣) الحالة الأخرى التى نص فيها المشرع على مخاصمة القاضى أو الحكم عليه بالتعويض:

نصت المادة (٣/٤٩٤) مرافعات على أنه يجوز مخاصمة القاضى أو عضو النيابة فى الأحوال الأخرى التى يقضى فيها القانون بمسئولية القاضى والحكم عليه بالتعويضات ومن هذه الحالات:

ما نصت المادة ١٧٥ مرافعات من وجوب إيداع مسودة الحكم المشتملة على أسبابه فى الميعاد الذى نص عليه القانون إذ يترتب على مخالفة ذلك – بطلان الحكم الصادر فى الدعوى[١]. فيجوز مخاصمة القاضى طبقاً للمادة ٣/٠٤٩٤) مرافعات ولا يلزم إثبات سوء النية فى هذه الحالة.

وقد قضت محكمة النقض بأن "النص فى المواد ١٦٧، ١٧٠، ١٧٨ من قانون المرافعات يدل على أنه إذا اشترك أحد القضاة فى المداولة ولم يكن قد سمع المرافعة فى الدعوى أو إذا تخلف أحد القضاة الذين أصدروا الحكم فى جلسة النطق به بسبب مانع قهرى ولم يثبت فى الحكم أنه وقع على مسودته المشتملة على منطوقه وأسبابه وأن غيره حل محله وقت النطق به فإن الأمر المترتب على هذا القرار الذى يلحق بالحكم هو البطلان، بيد أن المشرع لم يقرر بصريح النصوص مساءلة القاضى عن التعويضات فى الفقرة الثالثة من المادة

---

[١] ولا تنطبق هذه الحالة على أعضاء النيابة العامة إذ لهم مطلق الحرية فى السير فى الدعوى، كذلك لا تنطبق على مأمورى الضبط القضائى سواء فى فرنسا أو مصر.

د. على عوض حسن – رد ومخاصمة أعضاء الهيئات القضائية – مرجع سابق ص ١٩٤.

وبخصوص ايداع مسودة الحكم والتأخير فيها مما يؤدى إلى بطلان الحكم – أنظر حكم محكمة استئناف المنصورة جلسة ١٩٩٤/١١/٢٣م ودعوى المخاصمة رقم ٥٧٥ لسنة ٤٦ ق كذلك مقال منشور بجريدة الأهرام للمستشار لبيب حليم لبيب – حول حق مخاصمة القاضى إذا أنكر العدالة ١٩٩٤/٢/٢٥م.

٤٩٤ من هذا القانون لأنها تشترط لجواز المخاصمة أن يكون القانون قد نص على مسئولية القاضى عن المخالفة وعن التعويض عنها ولا يصح القياس فى هذه الحالة على حكم المادة ١٧٥ من قانون المرافعات التى تقرر مسئولية القاضى عن التعويض فى حالة عدم إيداع مسودة الحكم ملف الدعوى عند صدوره لأن تقرير مسئولية القاضى عن أعماله بدعوى المخاصمة هو استثناء ورد فى القانون فى حالات معينة على سبيل الحصر فلا يجوز التوسع فيها أو القياس عليها[١].

ولنا على ذلك الحكم بعض الملاحظات، وهى أن هذا القضاء ذهب إلى عدم مسئولية القاضى، فى حالة تقرير بطلان الحكم لعدم توقيعه على منطوق الحكم وأسبابه، وفرق بين تلك الحالة وحالة بطلان الحكم لعدم ايداع مسودته المشتملة على أسبابه.

والسؤال : ما الفارق بين هذه الحالة المنصوص عليها فى المواد ١٦٧، ١٧٠، ١٧٨ والحالة المنصوص عليها فى المادة (١٧٥) ؟ يتضح أنه لا فارق بين الحالتين لأنه يترتب على كليهما بطلان الحكم الصادر ويترتب على هذا البطلان المساس بحقوق أحد الأطراف وإصابته بضرر لايد له فيه فإذا لم يرتب مسئولية القاضى والتعويض طبقاً لحالة مخاصمة القضاء فإنه يكون قد رتب نتيجة على غير أساس، لذلك كان الأفضل إقرار التعويض عن هذه الحالة قياسا على حالة عدم إيداع القاضى لمسودة الحكم فى الميعاد المحدد.

رابعا: إجراءات دعوى المخاصمة والحكم فيها

(١) ميعاد رفع دعوى المخاصمة وإجراءات رفعها والمحكمة المختصة بنظرها.

حرصت جميع التشريعات على جعل الاختصاص بنظر دعوى المخاصمة لأعلى محكمة فى السلطة القضائية فى الدولة ضمانا لهيئة القاضى

---

[١] نقض مدنى رقم ٩٢٠ لسنة ٤٦ ق جلسة ١٩٨٠/٢/١٤ - قاعدة رقم ١٠١ ص ٥١٤ مجموعة المكتب الفنى ص ٣١.

وحمايته، كما أن القانون لم يشترط وقتاً معيناً لرفع الدعوى، والرأى الراجح هو إخضاعها لميعاد تقادم دعوى المسئولية[١]. وتتقادم الدعوى بمرور ثلاث سنوات من اليوم الذى علم فيه المضرور بوقوع الضرر والخطأ من القاضى المخاصم وتتقادم الدعوى بمرور خمسة عشر سنة من يوم وقوع العمل غير المشروع المادة (١/١٧٢) مدنى، أما إذا كانت الجريمة خاصة بحالة إنكار العدالة فإن التقادم يسرى من بعد اليوم الثامن من الإنذار (م ٤٩٤ مرافعات).

وتنص المادة (٤٩٥) مرافعات على أن ترفع دعوى المخاصمة على القاضى المراد مخاصمته بتقرير يودع قلم كتاب محكمة الاستئناف التابع لها القاضى أو عضو النيابة م (٤٥٩) مرافعات ويوقع الطالب أو وكيله الخاص على الطب، ويجب أن يذكر فى الطلب سبب الدعوى وأدلتها للحد من الدعاوى الكيدية، وأن يودع الطالب عند التقرير مائتى جنيه على سبيل الكفالة، (م ٤٩٥ مرافعات معدلة بالقانون رقم ٢٣ لسنة ١٩٩٢ م) ، ولا يترتب على تقديم الطلب عدم صلاحية القاضى المخاصم.

(٢) نظر دعوى المخاصمة والحكم فيها[٢]:

تمر دعوى المخاصمة بمرحلتين هما:

أ- جواز قبول الدعوى

تعرض الدعوى على إحدى دوائر محكمة الاستئناف بأمر من رئيسها وذلك بعد تبليغ صورة التقرير إلى القاضى أو عضو النيابة المخاصم، ويكون نظر جواز قبول المخاصمة فى غرفة المشورة (م ٢/٤٩٥) مرافعات وتعقد

---

[١] د. فتحى والى – الوسيط – مرجع سابق – ص ٨٨٣.
مستشار/ معوض عبدالتواب – دعاوى التعويض الإدارية – مرجع سابق – ص ١٤٢.

[٢] د. فتحى والى – المرجع السابق ص ٨٨٣.
د. على عوض حسن – رد ومخاصمة أعضاء الهيئات القضائية – مرجع سابق – ص ١٧٦.

الجلسة التالية بعد ثمانية أيام من تبليغ القاضى المخاصم أو عضو النيابة، ويجب أن يودع طالب المخاصمة مع التقرير والأوراق والمستندات المؤيدة للمخاصمة[1] ثم يخطر قلم الكتاب طالب المخاصمة، وتسمع أقوال النيابة وذلك حسب الأحوال، ويجب على المحكمة التى تنظر دعوى المخاصمة أن تتأكد من صحة إجراءات دعوى المخاصمة وأنها لم تنقض بالتقادم، على أن القاضى يكون غير صالح لنظر الدعوى من تاريخ الحكم بجواز قبول المخاصمة مادة (٤٨٩) مرافعات.

ب- الفصل فى دعوى المخاصمة بعد قبولها:

بعد تحقق إجراءات الدعوى الشكلية ، تنتقل المحكمة إلى نظر الدعوى من الناحية الموضوعية، فإذا كان المخاصم أحد قضاة المحكمة الابتدائية أو أحد أعضاء النيابة لدى المحكمة الكلية حددت المحكمة جلسة لنظر موضوع المخاصمة فى جلسة علنية أمام دوائر أخرى من دوائر محكمة الاستئناف ،

---

(١) وقد ذهبت محكمة النقض إلى أنه :- "يتعين على طالب المخاصمة أن يودع مع التقرير المشتمل على أوجهها وأدلتها الأوراق المؤيدة لها. وأن الفصل فى تعلق أوجه المخاصمة بالدعوى وجواز قبولها لا يكون إلا على أساس ما يرد فى تقرير المخاصمة والمستندات المشفوعة به والأدلة التى يرتكن إليها طالب المخاصمة وأنه لا يجوز للمخاصم فى هذه المرحلة تقديم أوراق أو مستندات غير التى أودعها مع التقرير".

(حكم محكمة النقض – الدائرة المدنية والتجارية والأحوال الشخصية – الطعن رقم ٤٣١٦ لسنة ٦٢ ق جلسة ١٩٩٩/٥/٩م) غير منشور.

وقد انتهت المحكمة إلى رفض طلب المخاصمة بقولها "لما أن ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد استند فى رفض طلب التعويض المبدى من المطعون ضده الثانى على عدم وجود دليل فى الأوراق بحالتها على خطأ الطاعن فإن النعى عليه بالسببين الثانى والرابع يكون على غير أساس ويضحى الطعن برمته مقاماً على غير الأسباب المبينة بالمادتين ٣٤٨، ٣٤٩ من قانون المرافعات، فتأمر المحكمة بعدم قبوله عملاً بالمادة ٢٦٣ من ذات القانون".

راجع حكم النقض السابق أيضا.

راجع حكم الطعن رقم ١١٥٤ لسنة ٥٣ ق – جلسة ١٩٩١/٤/٢٤م والطعن رقم ٣٧٦٠ لسنة ٥٨ ق جلسة ١٩٩٢/٢/٢٧ – الطعن رقم ٥٥١٩ لسنة ٦٣ ق جلسة ١٩٩٣/٤/١١م.

وأمام المحكمة التى تنظر دعوى المخاصمة لتسمع الطالب والقاضى أو عضو النيابة المخاصم وأقوال النيابة العامة إذا تدخلت فى الدعوى، والطالب أمام المحكمة يجب أن يثبت الضرر الواقع عليه، حتى يمكن الحكم بالتعويض على القاضى المخاصم أو عضو النيابة، وإذا كان المخاصم مستشاراً فى إحدى محاكم الاستئناف أو النائب العام أو المحامى العام، فتكون الإحالة إلى دائرة خاصة مؤلفه من سبعة من المستشارين بحسب ترتيب أقدميتهم، أما اذا كان المخاصم مستشاراً بمحكمة النقض فتكون الإحالة إلى دوائر المحكمة مجتمعة (م ٤٩٧ مرافعات). لبحث أدلة المخاصمة لتتبين مدى ارتباطها بأسبابها[١].

٣- الحكم فى دعوى المخاصمة وتعويض المضرور

القاعدة المقررة فى القضاء المصرى حتى اليوم هى "عدم جواز الرجوع على القاضى بالتضمينات إلا بدعوى المخاصمة، طالما أن العمل الصادر منه يدخل فى نطاق مهنته ويستوى فى ذلك أن يكون أثره منصرفاً إلى الخصوم فى المنازعة أو إلى سواهم[٢] إذا قبلت المحكمة الدعوى وقضت بصحة المخاصمة حكمت على القاضى المخاصم أو عضو النيابة المخاصم بالتعويضات المناسبة والمصاريف وبطلان تصرفه الذى كان موضوع دعوى المخاصمة والذى وقع الغش أو التدليس أو العذر أو الخطأ المهنى الجسيم، أما عن الخصم الآخر المحكوم له من القاضى المخاصم فلا تحكم المحكمة ببطلان الحكم الصادر لصالحه إلا بعد استدعائه وحضوره وتقديم دفاعه، ويجوز للمحكمة أن تحكم فى الدعوى الأصلية إذا رأت أنها صالحة للحكم وذلك بعد سماع أقوال الخصوم المادة (٤٩٩) مرافعات كما أنه لا يجوز الطعن فى الحكم الصادر فى دعوى المخاصمة إلا بطريق النقض المادة (٥٠٠) مرافعات.

---

[١] نقض ١٩٨٠/٦/١٦- سنة ٣١ ق – سابق الإشارة إليه – ص ١٧٩١.

[٢] نقض ١٩٨٦/٦/١٧ – طعن رقم ٦٨٥ لسنة ٥٣ ق.

أما عن تعويض المضرور من الجريمة أو طالب المخاصمة، فدعوى المخاصمة كما أنها تهدف إلى مسئولية القاضي تعويض المضرور، وقد نص المشرع المصرى فى المادة (٧٩٧) على أن تكون الدولة مسئولة عما يحكم به من تضمينات على القاضى أو عضو النيابة بسبب بدعوى المخاصمة وذلك كما هو منصوص عليه فى قانون المرافعات القديم ثم تقوم الدولة بالرجوع على القاضى المخاصم أو عضو النيابة ، ولقد قضت محكمة النقض بأنه لا تكون الدولة مسئولة عما يحكم به على القاضى من تعويض مع حقها فى الرجوع عليه طبقاً للقواعد العامة[١] كما قضى "أن المتقاضى يحس بالاطمئنان بأن قاضيه مقيد بالعدل فى حكمه فإن جنح عنه لم تغلق الأبواب فى وجهه فله أن ينزله منزلة الخصومة يدين فيها قضاءه ويبطل أثره"[٢].

أما عن قانون المرافعات الحالى فلا يتضمن نصاً بحكم هذا الموضوع رغم أن قانون المرافعات الفرنسى الصادر فى ١٩٣٣ نص على مبدأ مسئولية الدولة عما يحكم به على القاضى من تعويض نتيجة دعوى المخاصمة، ونحن من جانبنا نرى أن قانون المرافعات الحالى يسير على نهج قانون المرافعات القديم فى هذه المادة، ويمكن للدولة طبقاً للقواعد العامة فى المسئولية المدنية أن ترجع على القاضى المخاصم أو عضو النيابة لاقتضاء التعويض منه.

---

[١] نقض جلسة ١٩٦٢/٣/٢٩ – أحكام محكمة النقض – س ١٣ ص ٣٦٠.

[٢] الطعن رقم ١٢٣٦ لسنة ٥١ ق جلسة ١٩٨٧/٣/٢٩م – السنة ٣٨ الجزء الأول قاعدة ١٠٦ ص ٤٨٧ مجموعة المكتب الفنى.

على أن بعض القضاة يطالب بإقرار المسئولية وحق المضرور فى طلب التعويض، إذا ذهب إلى أنه يجب أن تتكامل منظومة سيادة القانون وتنظيم طرق التعويض عن الأضرار التى سببها القانون للمحكوم بعدم دستوريته من ناحية والأحكام القضائية التى ثبت بصفة نهائية بطلانها من ناحية أخرى ويكون مجال التعويض على أساس مرفقى وليس شخصياً ويبقى مجال دعوى المخاصمة للخطأ الشخصى الجسيم. المستشار الدكتور/ محمد ماهر أبو العينين، مقال منشور بجريدة الأهرام بعنوان دعوى وطلب التعويض أمام محاكم مجلس الدولة – العدد ٤١٦٥٤ – السنة ١٢٥ – فى ٢٠٠٠/١٢/٢٢م – ٢ ص ٢٥.

ولا شك فى أن هذا يحقق عدالة للمتقاضين ويمنع مفاجأة المضرور بإعسار القاضى، ولا يضر بالدولة فى الوقت نفسه لأن لها حق الرجوع على القاضى بما دفعته فهى مسئولة عنه لا مسئولة معه[1].

وإن كان يندر وجود قضايا مقامة ضد القضاة وذلك لاعتبارات عدة، إلا أنه وجدت بعض الأحكام التى تقر مخاصمة القضاء أو ترفض دعوى المخاصمة ومن هذه الأحكام حكم محكمة النقض المصرية الصادر فى ١٩٨٠/٤/١٤ والذى ذهبت فيه محكمة النقض إلى القول "أن تقدير مدى جسامة الخطأ الموجب لمساءلة المخاصم من الأمور الموضوعية التى تستقل بتقديرها محكمة الموضوع، وإذا كان الحكم المطعون فيه قد خلص – فى حدود سلطته التقديرية – إلى أن الطعون الموجهة إلى القضاء الصادر فى موضوع الدعوى محل مخاصمة طعون موضوعية مجالها الطعن فى الحكم المشار إليه سواء ما تعلق منها بالقصور فى الأسباب أو الخطأ فى تفسير التعاقد المبرم بين طرفى الخصومة ولا ترقى إلى الخطأ المهنى الجسيم فإن النعى على موضوعه فيما تستقل بتقديره محكمة الموضوع تنحسر عنها رقابة محكمة النقض[2]. ويذكر الفقه الفرنسى أنه لا يوجد حتى الوقت الحاضر سوى ثلاثة أحكام قررت مسئولية الدولة فى هذه الحالة[3]، كذلك القضاء المصرى إذ أن هذه الأحكام نادرة جداً وقليلة، ورغم قلة وندرة الأحكام الصادرة فى ذلك إلا الحكم الصادر من محكمة استئناف المنصورة فى ٢٧ يونيو ١٩٨١ م ، إلا أن محكمة استئناف القاهرة تطالب باستبعاد الخطأ الجسيم من نطاق دعوى مخاصمة القضاء.

---

[1] د. سليمان الطماوى – قضاء التعويض – مرجع سابق ص ٧٢.

[2] نقض رقم ٩٢ – س ٤٦ – جلسة ١٩٨٠/٢/١٤ – س ٣١ – ص ٥١٤.

[3] د. رمزى طه الشاعر – قضاء التعويض – مرجع سابق ص ٣١٨.

وقد قضت محكمة النقض بأنه "إذا كان الحكم الصادر في دعوى المخاصمة قد قرر أن أمر وكيل النيابة بحبس المتهم احتياطيا في تهمة عدم الإعلان عدم الأسعار المعاقب عليها بالحبس مدة لا تزيد عن ثلاثة شهور مع أن المادة (١٣٤) إجراءات جنائية تجيز الحبس الإحتياطي في الجنح المعاقب عليها بالحبس مدة تزيد على ثلاثة شهور لا يعتبر خطأ مهنيا جسيماً وأقام قضاءه على اعتبارات تكفي لحمله فإن النعي عليه في هذا الخصوص يعتبر جدلاً موضوعياً مما يستقل به قاضي الموضوع[١]".

الخطأ الجسيم في قضاء مجلس الدولة المصري:

أقر مجلس الدولة المصري ما أقره القضاء العادي في تعريف الخطأ الجسيم ، فقد قضت المحكمة الإدارية العليا بمسئولية الموظف الشخصية إذا كان الفعل الضار الذي ارتكبه الحق ضرراً جسيماً بالأفراد، وقالت المحكمة أن الخطأ يعتبر شخصياً إذا كان العمل التقصيري يكشف عن نزوات مرتكبه وعدم تبصره بغية منفعته الشخصية أو قصد النكاية أو الإضرار بالغير أو كان الخطأ جسيماً[٢].

---

[١] نقض ١٩٥٧/٤/١٨ – مجموعة أحكام النقض – س ٨ – ص ٤٣٨.

د. حسان عبدالسميع هاشم – المرجع السابق ص ٢٠٦ و د. محمد عبداللطيف ص ٢٧٧ وأنظر أحوال المخاصمة تفصيلاً مؤلفنا إجراءات المرافعات أمام القضاء الإداري و الجزء الثالث من مؤلفنا هذا

[٢] حكم المحكمة الإدارية العليا – جلسة ١٩٥٩/٦/٦ في القضية رقم ٩٢٨ لسنة ٤ ق – ص ١٤٦٢ وكذلك الطعن رقم ١٤٤٨ س ٨ ق– جلسة ١٩٦٧/١١/١٢ وكذلك الطعن رقم ١٤٣٧ س ١٣ ق – مجموعة الخمسة عشر سنة ١٩٦٥ / ١٩٨٠ الجزء الثالث جلسة ١٩٧٣/٥/٢٠ – ص ٢٢٣٦ ، أيضاً الطعن رقم ٢٥٣٣ لسنة ٣٤ ق – إدارية عليا جلسة ١٩٨٩/٣/١١ م – الطعن رقم ٢٤٦٤ لسنة ٣٤ ق جلسة ١٩٩٠/١/١٤ م – الطعن رقم ٢٧٤٥ لسنة ٣٦ ق إدارية عليا – جلسة ١٩٩١/٦/٢٩ م – حكم الإدارية العليا في المخاصمة رقم ٢٤٧٦ لسنة ٣٩ ق جلسة ١٩٩٤/٢/١٩م.

وقد فرق مجلس الدولة بين دعوى المخاصمة وحالة تنحى القاضى عن نظر الدعوى ورتب على قبول الأولى عدم صلاحية القاضى المخاصم حيث قضت المحكمة الإدارية العليا بأنه "يكون القاضى غير صالح لنظر الدعوى من تاريخ قبول المخاصمة ... كما أنه لا يصح الخلط بين إجراءات المخاصمة وإجراءات التنحى"[1].

كما أن دعاوى المخاصمة المقامة ضد قضاة مجلس الدولة ينظرها مجلس الدولة ولا ينعقد الاختصاص فيها للقضاء العادى وأن ولاية القضاء العادى تنحسر إذا كان المخاصم عضواً بمجلس الدولة وينعقد الاختصاص إلى المحكمة الإدارية العليا التى يتبعها[2].

أما عن أحوال المخاصمة فى قضاء مجلس الدولة فهى نفسها التى أمام القضاء العادى ، وهى حالة الغش والتدليس والغدر والخطأ المهنى الجسيم ، وقد قضى بأنه "يجوز مخاصمة القاضى إذا وقع منه فى عمله خطأ مهنى جسيم ويقصد به خطأ يرتكبه نتيجة غلط فاضح ما كان ينساق إليه لو اهتم بواجباته الاهتمام العادى أو لإهماله فى عمله إهمالاً مفرطاً بما يوصف بأنه الخطأ الفاحش الذى لا يقع منه أو الجهل الفاضح بمبادئ القانون، والوقائع الثابتة فى أوراق الدعوى ولا يدخل فى نطاقه الخطأ فى التقدير واستخلاص الوقائع أو تفسير القانون أو قصور الأسباب[3]".

---

[1] حكم المحكمة الإدارية العليا – الطعنان رقما – ١٩٧٠ ، ١٩٨١ لسنة ٣٢ ق جلسة ١٩٨٧/٥/١٦.

[2] حكم المحكمة الإدارية العليا – الطعن رقم ٢٦٤٥ لسنة ٣٣ ق – جلسة ١٩٨٨/٣/٦.

[3] حكم المحكمة الإدارية العليا – الطعن رقم ٢٤٦٤ لسنة ٣٤ ق جلسة ١٩٩٠/١/١٤ . حكم المحكمة الإدارية العليا – الطعن رقم ١٨٨٢ لسنة ٤٥ ق جلسة ١٩٩٢/٢/٢٥ حكم المحكمة الإدارية العليا – الطعن رقم ٢٤٧٦ لسنة ٣٩ ق ع جلسة ١٩٩٤/٢/١٩م.

أما عن تحديد طبيعة دعوى المخاصمة فإن المحكمة الإدارية العليا قد استقرت على أن دعوى المخاصمة دعوى تعويض، وهى أيضاً دعوى بطلان يقصد بها بطلان الحكم وهى أيضاً طريق طعن غير عادى فى الأحكام قرره القانون بقصد حماية المتقاضين من القاضى[1].

وقد أكدت المحكمة الإدارية العليا على نحو قاطع أن قواعد قانون المرافعات التى تنظم دعوى المخاصمة قابلة للتطبيق على أعضاء مجلس الدولة: "ومن حيث إن دعوى المخاصمة هى دعوى من نوع خاص أفرد لها المشرع أحكاما خاصة وإجراءات معينة تسرى جميعها على أعضاء ومستشارى محاكم مجلس الدولة نظراً لعدم تضمين قانون مجلس أحكام تنظيم دعوى مخاصمة أعضاء مجلس الدولة على نهج ما جاء بقانون المرافعات، وإعمالاً للمادة الثالثة من مواد إصدار قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ التى تقضى بتطبيق الإجراءات المنصوص عليها فى هذا القانون وتطبيق أحكام قانون المرافعات فيما لم يرد فيه نص ، وذلك إلى أن يصدر قانون الإجراءات الخاصة بالقسم القضائى، وهو لم يصدر بعد، فمن ثم تكون النصوص المنظمة لدعوى المخاصمة فى قانون المرافعات هى الواجبة التطبيق فى شأن مخاصمة أعضاء مجلس الدولة[2].

وأخيراً ، فقد أكدت المحكمة الدستورية العليا، ضمناً، صحة هذا الرأى، حيث قضت بأنه "يتفق وصحيح حكم القانون" الحكم الصادر من محكمة القضاء الإدارى بعدم اختصاصها نوعياً بنظر دعوى المخاصمة؛ لأن المحكمة الإدارية العليا تختص دون غيرها بالفصل فى دعوى المخاصمة المقامة ضد أحد مستشاريها[3].

---

[1] حكم المحكمة الإدارية العليا – الطعن رقم ٢٧٤٥ لسنة ٣٦ ق ع جلسة ١٩٩١/٦/٢٩.

[2] م. إ. ع ، ٢٦ يونيو ١٩٩٣، دعوى المخاصمة رقم ١٩٣٠ لسنة ٣٩ ق ؛ أنظر أيضاً تقرير هيئة مفوضى الدولة فى هذه الدعوى، ص ٧.

[3] م.د.ع.، ٢٠ مارس ١٩٩٣، القضية رقم ٢ لسنة ١٤ قضائية "منازعة تنفيذ" المجموعة ، ج ٢/٥، ص ٥١٢.

عدم تطبيق قواعد دعوى المخاصمة على أعضاء مجلس التأديب

على الرغم من أن قرارات مجالس التأديب ، التى لا تخضع للتصديق من سلطة إدارية، تعتبر أحكاما على غرار أحكام المحاكم التأديبية ، ويتم الطعن فيها أمام المحكمة الإدارية العليا؛ إلا أن هذه المجالس تختلف عن المحاكمة التأديبية من حيث تشكيلها، فهى تتكون من أغلبية من غير القضاة ذوى الحصانة القضائية والاستقلال الكامل عن الإدارة العاملة؛ وبالتالى فإن هذه الفوارق يجب أن تؤخذ فى الاعتبار فى مجال تقريره المسئولية عن قرارات هذه المجالس.

واستنادا إلى ذلك ، قضت المحكمة الإدارية العليا فى حكم مهم بأنه لا يجوز أن يتم التعويض عن قرارات مجالس التأديب من خلال دعوى المخاصمة. غير أنه لما كان يدخل فى تشكيل هذه المجالس عناصر قضائية، كما تلتزم فى إجراءاتها بضمانات كفالة حق الدفاع ومبادئ المحاكمات التأديبية، فإنه لا يتصور أيضا أن يكون التعويض عن قرارات مجالس التأديب وفقاً لقواعد التعويض المقررة عن المسئولية التقصيرية الناشئة عن الخطأ وعلاقة السببية بالنسبة للقرارات الإدارية العادية.

وخلصت المحكمة إلى نتيجة مؤداها أن التعويض عن قرارات مجالس التأديب جائزه دون اشتراط أن يتم ذلك من خلال دعوى المخاصمة، لكنه لا يكون إلا بناء على وقوع خطأ جسيم الذى قد يصل إلى درجة الخطأ الشخصى سواء أعضاء مجلس التأديب أو غيرهم من العاملين الذين يشتركون فى إجراءات مجلس التأديب[1].

---

(١) م.إ.ع ١٩٩١/١/٥ الطعنان رقما ٢٤٢٤ لسنة ٣٣ ق و، ٢٦١٦ لسنة ٣٢ ق وأنظر مؤلفنا إجراءات المرافعات أمام محاكم مجلس الدولة وتفصيلات دعوى المخاصمة ص ٣٨٠ مع الإشارة إلى أن المحكمة الإدارية العليا فى حكمها فى الطعن رقم ٣٨٠٤ لسنة ٣٧ ق جلسة ١٩٩٦/٣/٢٣ قد أجازت طلب التعويض عن قرارات مجالس التأديب.

د. محمد عبداللطيف المرجع السابق ص ٢٨١ و د. حسان عبدالسميع المرجع السابق ١٨٤.

المبحث الثالث

مسئولية الدولة عن أعمال الضبطية القضائية فى القانون المصرى

نص المشرع المصرى على نظام الضبط الإدارى نظام الضبط القضائى، والأول نشاط تتولاه الهيئات الإدارية ، يهدف إلى تقييد النشاط الخاص لصيانة النظام العام.

وتبدأ وظيفة الضبط القضائى من حيث تنتهى وظيفة الضبط الإدارى، فلا يتدخل مأمور الضبط القضائى إلا إذا وقع إخلال فعلى بالنظام العام، ولا تمارس هذه الوظيفة إلا بواسطة أشخاص حددتهم القوانين، وهؤلاء الأشخاص يكون لبعضهم اختصاص عام وللبعض الآخر اختصاص خاص[١].

أما تقرير مسئولية الدولة عن أعمال نوعى الضبط ، فإن الأعمال التى تصدر عن مأمور الضبط الإدارى فإنها تخضع جميعها لقاعدة مسئولية الدولة وتخضع لرقابة مجلس الدولة إلغاء وتعويض بإعتبار أن هذه الأعمال قرارات إدارية.

أما الأعمال التى تصدر عن مأمور الضبط القضائى فهى أعمال تدخل فى الأعمال القضائية ولكن تقرر عنها مسئولية الدولة إذ نتج عنها ضرر للغير أو للأفراد كما رتب قانون الإجراءات الجنائية على الإجراء لمخالف الذى يصدر عن مأمور الضبط القضائى البطلان، ويتعرض مأمور الضبط القضائى الذى يخالف القوانين واللوائح إلى المسئولية الجنائية[٢] والمسئولية التأديبية[٣].

---

[١] د. فى بيان ذلك راجع د. ممدوح إبراهيم السبكى – حدود سلطات مأمور الضبط القضائى فى التحقيق – مرجع سابق – ص ١٢ وما بعدها.

[٢] فقد نصت المادة (١٢٨) من قانون العقوبات على أنه "إذا دخل أحد الموظفين أو المستخدمين أو أى شخص مكلف بخدمة عمومية إعتماداً على وظيفته منزل شخص من أحاد الناس بغير رضائه فيما عدا الأحوال المبينة فى القانون أو بدون مراعاة القواعد المقررة فيه يعاقب بالحبس أو بغرامة لا تزيد على عشرين جنيهاً مصرياً.

[٣] والعقوبات التأديبية التى توقع على مأمور الضبط القضائى قد تصل إلى الإحالة إلى المعاش أو الحرمان من بعض الموارد أو التأخير فى الترقية أو النقل من الوظيفية أو التنزيل

إقرار مسئولية الدولة عن أعمال الضبطية القضائية:

أقر القضاء المصرى منذ البداية مسئولية الدولة عن أعمال الضبطية القضائية، وقد كان ذلك بحكم محكمة الاستئناف الوطنية الصادر فى ١٠ ديسمبر ١٩٣٢م، عما قيل بشأن قياس أعمال الضبطية القضائية على أعمال القضاة وعدم خضوع أعمال الضبطية القضائية لقاعدة المسئولية وقد قضى بأنه "فيما يتعلق بنظرية الحكومة بقياس أعمال الضبطية القضائية على أعمال القضاة من جهة وجوب حصانة رجالهم وعدم مسئوليتهم عن أعمالهم إذا وقع منهم خطأ ضار بالأفراد، ترى هذه المحكمة عدم قبول هذه النظرية لأن أساس عدم مسئولية الحكومة عن خطأ القضاة هو حجية الأحكام من جهة ومن جهة أخرى فإن أعمال رجال البوليس والمتشعبة والمتعددة ليس لها ولاية القضاء بل أن وظيفتهم إدارية[1]".

فى الدرجة ويكفى لتوقيع الجزاء مجرد الإهمال، ولا يتطلب توافر سوء القصد، ولكن يشترط أن تخل المخالفات المنسوبة إلى مأمورى الضبط بواجبات الوظيفة ومقتضياتها.

أنظر د. محمد على سالم عياد الحلبى – ضمانات الحرية الشخصية أثناء التحرى والاستدلال – رسالة دكتوراه – كلية الحقوق – جامعة القاهرة – ١٩٨٠م – ص ٤٣٠.

وقد قضى أن مأمورى الضبط القضائى ومنهم ضباط الشرطة تابعين للنيابة العامة فى أداء أعمال وظيفتهم ويلزمون قانوناً بتنفيذ أوامر النيابة العامة وإلا تعرضوا للمساءلة التأديبية فضلاً عن المسائلة الجنائية".

حكم المحكمة الإدارية العليا – الطعن رقم ٦٢٤ لسنة ٣٩ ق . عليا جلسة ١٩٩٦/٦/٨م – الموسوعة الإدارية الحديثة –الجزء ٤٧ إصدار سنة ٢٠٠٠ م ص ٩٦١. وفى بيان مأمور الضبط القضائى واختصاصاته راجع حكم المحكمة الإدارية العليا فى الطعنين رقمى ١٣٩١و ١٦٩٢ لسنة ٣٤ ق جلسة ١٩٩١/١/٢٦ م – الموسوعة الإدارية الحديثة – ج ٣ الطبعة الأولى – ١٩٩٥ م ص ٣٨٨.

[1] حكم محكمة الاستئناف الوظيفية الأهلية فى ١٩٣٢/١٢/١٠ م المجموعة الرسمية السنة ٣٥ – ص ٢٧٦.

وقد ذهبت محكمة القاهرة للأمور المستعجلة إلى القول "كل ما يقوم به عملية الإدارة تنفيذاً لقانون منحهم سلطة الضبطية لا يمكن اعتبارها من أعمال السيادة ولا من الأوامر الإدارية الخارجية عن ولاية المحاكم بل هي من صميم الأعمال القضائية التي تخضع لسلطات القضاء في النهاية وله في تفسيرها وإجازتها وإبطالها القول الفصل ولا شأن لغيره به[١]".كما قضت محكمة القاهرة الابتدائية في حكمها الصادر في ١٠ مارس ١٩٥٢م إلى القول "إن أعمال البوليس ورجال الضبطية القضائية تخضع للرقابة القضائية وتجعل الحكومة مسئولة عن الخطأ في أعمالها[٢]".

بذلك يتحقق لدى القضاء المصري تقرير مسئولية الدولة عن أعمال الضبطية القضائية، لأنه في تقرير تلك المسئولية احترام للقواعد القانونية لأنها يجب أن تكون كذلك من جانب المخاطبين بها، إلا إذا ترتب على مخالفتها الحرمان من نتائج العمل المخالف للقانون[٣]، كما أنه لا يمكن القول بإخضاع تلك الأعمال لدعوى المخاصمة كما قررها القضاء الفرنسي ولا يمكن أن تسوى الأعمال التي تصدر عن مأمور الضبط القضائي بالأعمال التي صدر عن قضاة المحاكم إذا شتان بين العملين[٤].

---

[١] حكم محكمة القاهرة الأمور المستعجلة جلسة ١٩٥٠/٤/٦ م – مشار إليه مؤلف الدكتور/ رمزي الشاعر- المسئولية عن أعمال السلطة القضائية – طبعة ١٩٨٣ م – مرجع سابق – ص ٢٥١.

[٢] حكم محكمة القاهرة الابتدائية جلسة ١٩٥٢/٣/١٠ م – مجلة المحاماة السنة ٣١ – ص ١٤٠ – رقم ٦٦.

[٣] د. محمد عودة ذياب الجبور – الاختصاص القضائي لمأمور الضبط – مرجع سابق ص ٥٢٤.

[٤] د. مصطفى أبو زيد فهمي – القضاء الإداري – الإسكندرية – منشأة المعارف – ١٩٧٧ م – ص ٧١٥.

وفى نطاق إقرار تلك المسئولية لا يتطلب القانون أن يكون الإجراء باطلاً أو أن يصدر حكم جنائى ضد مأمور الضبط، يقضى بإدانته للحكم بالتعويض للمضرور لأن القضاء ببراءة المتهم لا يؤدى حتماً إلى انتفاء المسئولية المدنية[1].

الأساس القانونى لمسئولية الدولة عن أعمال الضبط القضائى:

تقوم مسئولية الإدارة بالتعويض عن أعمال الضبط القضائى على أساس الخطأ[2] وهى فى ذلك تماثل مسئولية الأفراد ويختص بنظر دعاوى المسئولية عن أعمال الضبطية القضائية محاكم القضاء العادى، وتطبق بشأنها قواعد المسئولية المدنية فى المادة (١٦٣) من القانون المدنى التى تنص على أن كل خطأ سبب ضرراً للغير يلزم من ارتكبه بالتعويض.

ومأمور الضبط القضائى يكون تابعاً لجهة عمله التى تكون هى بدورها مسئولة عن الأعمال التى تقع منه مسئولية المتبوع عن أعمال تابعه، طبقاً للمادة (١٧٤) من القانون المدنى التى تنص على أنه "يكون المتبوع مسئولاً عن الضرر الذى يحدثه تابعه بعمله غير المشروع متى كان واقعاً منه فى حالة تأدية وظيفته أو بسببها، وتقوم رابطة التبعية ولو لم يكن المتبوع حراً فى اختيار تابعه متى كانت له سلطة فعلية فى رقابته وفى توجيهه، أما إذا أنعدم الخطأ فتنتفى المسئولية، وإذا ثبت وقوع الضرر الناتج عن تصرف رجال الضبط تحققت مسئولية الدولة بالتضامن[3].

---

[1] فى ذلك المعنى نقض ١٩٥٦/٤/١٧م مجموعة أحكام النقض س ٧ رقم ١٧ ص ٥٩٦.

[2] د. محمد على سالم عياد الحلبى – ضمانات الحرية الشخصية – رسالته سابق الإشارة إليها – ص ٤٣٨.

[3] ولتقرير مسئولية الدولة عن أعمال الضبطية القضائية يجب أن تتوافر شروط محددة هى: يجب أن يقع الخطأ نتيجة لتصرفات رجال الضبط القضائى أثناء تأديتهم لوظيفتهم أو بسببها، وذلك حسب ما جاء بالمادة (١٧٤) مدنى.

كما أنه فى حالة الحكم بالتعويض للمضرور يمكن لهذا الأخير الرجوع على الدولة لسداد قيمة هذا التعويض على أساس مسئولية المتبوع على أعمال التابع والتى تقوم بدورها بالرجوع على مأمور الضرائب للسداد التعويض الذى يدعوهم إلى التحوط والتزام الحذر والحيطة فى مباشرة أعمالهم[١].

وقوع ضرر للغير نتيجة للخطأ المرتكب من قبل رجال الضبط: فإذا انتفى الضرر انتفت المسئولية والتعويض ولا يقدر الضرر المادى فقط ولكن يقدر بالضرر المادى والمعنوى معاً وذلك وفقاً للمادة (٢٢٢) من القانون المدنى، ويقع عبء إثبات الضرر على الشخص الذى أصابه هذا الضرر، حتى وإن كان من تسبب فى حدوث الضرر غير معروف ، فقد قضى " بمسئولية وزارة الداخلية عن إصابة أحد الأفراد بطلقة قاتلة أطلقها أحد رجال الحيش الذين كانوا يتولون الحفاظ على النظام والأمن إزاء إضراب رجال الشرطة وإن كان قد تعزر التعرف على شخصية من أطلقها".

حكم محكمة الإسكندرية الابتدائية – جلسة ١٩٥٠/٤/١٣ م – مجلسة التشريع والقضاء – س ٢- ص ٢١٣.

يجب أن تتحقق علاقة السببية بين الضرر والخطأ: فإذا ثبت وقوع الضرر نتيجة لفعل الغير فلا تسأل الإدارة عن ذلك ويجب أن يكون هذا الضرر قد وقع من رجال الضبطية القضائية داخل وأثناء تأديتهم وظيفتهم فإذا كان الضرر قد وقع من مأمور الضبط فى غير أوقات الوظيفة أو بسببها يكون هو الملزم بالتعويض عنه، كذلك تكون الإدارة مسئولة إذا كان الضرر قد وقع نتيجة تنفيذ أمر رئيس، متى كانت طاعته واجبة أو إذا كان يعتقد أنها واجبة أو أنه كان يعتقد شرعية هذا العمل وكان اعتقاده مبنياً على أسباب معقولة وأنه راعى فى عمله جانب الحيطة (مادة ١٦٧) من القانون المدنى، كما أنه ليس للإدارة أن تنفى مسئوليتها لأن هذه المسئولية قائمة على قرينة الخطأ.

كذلك لقد ذهبت محكمة النقض إلى القول: "لأن كانت الإدارة مسئولة عن أعمال الموظف أمام المضرور عن التعويض المستحق له عما يصيبه من ضرر بسبب الخطأ الذى يرتكبه **هذا الموظف على أساس مسئولية المتبوع عن أعمال التابع المنصوص عليها فى المادة** (١٧٤) من القانون المدنى سواء كان الخطأ شخصياً أو مرفقيا... ولا ترجع على هذا الموظف بما حكم به عليها من تعويض إلا إذا كان الخطأ الواقع منه خطأ شخصيا، إذ لا يسأل الضابط فى علاقته بالدولة عن هذا التعويض إذا كان ما وقع منه خطأ مصلحياً أو مرفقياً، ولا يعتبر ما وقع من الموظف خطأ شخصياً إلا إذا كان خطأ جسيماً أو كان مدفوعاً فيه بعوامل شخصية قصد بها مجرد النكاية أو الإيذاء أو تحقق منفعة ذاتية له أو لغيره". الطعن رقم (٩٣٣) لسنة ٤٩ ق جلسة ١٩٨٠/١٢/٣٠.

[١] د. ممدوح إبراهيم السبكى – حدود سلطات مأمور الضبط القضائى فى التحقيق – مرجع سابق – ص ٥٨٢.

موقف مجلس الدولة المصرى من المسئولية عن أعمال الضبطية القضائية:

لقد فرق مجلس الدولة بين القرارات التى تصدر عن رجال الضبطية القضائية، وتعد قرارات إدارية وبين القرارات التى تعبر أعمالاً قضائية تنأى عن رقابة مجلس الدولة إلغاء وتعويضاً وقضت محكمة القضاء الإدارى بأن أوامر وإجراءات مأمورى الضبطية القضائية التى تصدر عنهم - فى نطاق الاختصاص القضائى الذى خولهم القانون إياه، وأضفى عليهم فيه تلك الولاية القضائية - هى وحدها التى تعتبر أوامر وقرارات قضائية، وهى بهذه المثابة تخرج عن رقابة هذه المحكمة، أما الأوامر والقرارات التى تصدر عنهم خارج نطاق ذلك الاختصاص القضائى المخول لهم فى القانون، فإنها لا تعد أوامر أو قرارات قضائية، وإنما تعتبر من قبيل القرارات الإدارية، وتخضع لرقابة هذه المحكمة إذا توافرت فيها شرائط القرارات الإدارية النهائية[١].

---

[١] حكم محكمة القضاء الإدارى - جلسة ١٩٥٧/٢/٣ م السنة ١١ - ص ٩٩.

وقد قضت محكمة القضاء الإدارى فى حكمها الصادر فى ٢٥ مارس ١٩٥٦ م بقولها "إنه متى كان الثابت أن القبض على المعتقل وحبسه - إلى حين صدور أمر الحاكم العسكرى العام باعتقاله - قد وقع من رجال البوليس بصفتهم من رجال الضبطية الإدارية، فإن القرار الصادر فى هذا الشأن من حكمدار بوليس القاهرة أو من يمثله يعتبر قراراً إدارياً يخضع لرقابة محكمة القضاء الإدارى من حيث طلب إلغائه أو التعويض عنه حكم محكمة القضاء الإدارى - جلسة ١٩٥٦/٤/٢٥ م السنة العاشرة - ص ٢٥٨.

كذلك لقد قضت محكمة القضاء الإدارى بأنه "متى كان الثابت أن رجال البوليس قاموا بضبط ومصادره إعداد الجريدة تطبيقاً لحكم المادة ١٩٨ من قانون العقوبات بوصفهم من رجال الضبطية القضائية، فإن الإجراءات التى يقومون بها فى هذا الوضع تدخل فى نطاق الأعمال القضائية التى تخرج عن اختصاص هذه المحكمة سواء بالنسبة إلى طلب إلغائها أو طلب التعويض عنها.

حكم محكمة القضاء الإدارى - جلسة ١٨ مارس ١٩٥٦ م س ١٠ - ص ٢٥٠ - مجموعة عمر ص ٢٦٤.

وقد أيدت المحكمة الإدارية العليا هذا الحكم السابق[١]، ونرى مع العديد من فقهاء القانون أنه يحسن للقضاء المصرى إقراره لمسئولية الدولة عن الأعمال التى تصدر عن رجال الضبط القضائى، والحقيقة أن القانون قد ألقى على مساعدى القضاة الكثير فى إنجاز الأعمال القضائية سواء كانت قبل الحكم فى القضايا أو بعده ونرى أن الأسباب التى جعلت القضاة يقررون مسئولية الدولة عن أعمال مأمورى الضبط القضائى هو ما يقع فيه مأمورى الضبط القضائى من أخطاء فادحة وتسبب ضرراً للأفراد وتخل بالسلام الإجتماعى والمساواة بين الأفراد ويرجع هذا الخطأ إلى تعداد مهام مأمورى الضبط القضائى وتشعبها والخلط بين القرارات التى تدخل فى صحيح الأعمال الإدارية والقرارات التى تدخل فى الأعمال القضائية، كما قد يرجع سبب الخطأ إلى ما يتاح لمأمورى الضبط القضائى من هيمنة وقوة وقسر وجبر يمكن أن سلطة على أى أحد من الأفراد كما قد يرجع هذا الخطأ إلى نقص فى القدرة العلمية ، لذلك يحسن للقضاء المصرى إقراره لقاعدة مسئولية الدولة عن أعمال الضبطية القضائية.

وبخصوص إعمال الضبط الإدارى[٢] فقد أجمع الفقه والقضاء على أن الأعمال الصادرة من مأمور الضبط الإدارى تعد أعمالاً إدارية تخضع لرقابة

---

[١] حكم المحكمة الإدارية العليا – جلسة ١٩٥٨/٣/٢٩ م السنة ٣ القضية رقم ٦٣٥ مجموعة المبادئ التى قررتها المحكمة العليا – السنة ٣ – ص ٩٩.

د. حسان عبدالسميع هاشم – المرجع السابق ص ٣١٧.

[٢] د. شاب توما منصور – القانون الإدارى – الكتاب الأول – الطبعة الأولى – بغداد – ١٩٨٠م – ص ١٦٩. د. عادل السعيد محمد أبو الخير – الضبط الإدارى وحدده – ١٩٩٣م – ص ٥٥٣. د. محمد رفعت عبدالوهاب. والدكتور عاصم أحمد عجيلة – أصول القانون الإدارى – صنعاء – ص ١٢٠.

القضاء، وتخضع لمبدأ المسئولية[١]، وتسأل الدولة بالتعويض عن الأضرار الناتجة عنها[٢].

وقد قضت محكمة القضاء الإدارى بأنه "متى كان الثابت أن القبض على المعتقل وحبسه إلى حين صدور أمر الحاكم العسكرى العام باعتقاله قد وقع من رجال البوليس بصفتهم من رجال الضبطية الإدارية فإن القرار الصادر فى هذا الشأن من حكمدار بوليس القاهرة أو من يمثله يعتبر قراراً إدارياً يخضع لرقابة محكمة القضاء الإدارى من حيث طلب إلغائه أو التعويض عنه[٣]".

وفى حكم آخر لمحكمة القضاء الإدارى ذهبت فيه إلى نفس الاتجاه السابق بالقول "أن اقتحام البوليس مسكن شخص ليلاً وإجراء تفتيشه والقبض عليه واعتقاله مدة ثلاثة أيام بحجة أنه شرير يقبض عليه فى المناسبات التى تراها الإدارة الأمن العام، فإذا انتهت المناسبة أفرج عنه بغير صدور أمر إدارى بالقبض عبرت فيه الإدارة عن قصدها وغرضها ونفذته باعتبارها ذات وظيفة

---

[١] سليمان الطماوى – القضاء الإدارى – الكتاب الثانى – مرجع سابق – ص ٦٤.

[٢] د. أنور رسلان – مسئولية الدولة غير التعاقدية – مرجع سابق – ص ١٠٨.

[٣] حكم محكمة القضاء الإدارى – جلسة ١٩٥٦/٣/٢٥ مجموعة السنة ١٠ – ص ٢٥٨.

وقد وجدت حالات ذهب القضاء فيها إلى القول بعدم جواز إقامة دعوى المسئولية عنها، وهى الحالات الخاصة بأعمال الإدارة فى الظروف الاستثنائية أو حالة الضرورة وقد استند القضاء فى ذلك إلى أعمال الضرورة وأنها من أعمال السيادة.

أنظر حكم محكمة مصر الكلية الأهلية جلسة ١٩٣٥/٢/١٤ مجلة المحاماة – السنة الخامسة عشر – د. أحمد مدحت على – نظرية الظروف الاستثنائية – الهيئة المصرية العامة للكتاب ١٩٧٨ – ص ٢٢٥.

وقد أقر القضاء الإدارى نفس النهج الذى أتبعه القضاء العادى فى عدم إقرار دعوى المسئولية عن أعمال الإدارة فى حالة الظروف الاستثنائية – أنظر حكم محكمة القضاء الإدارى جلسة ١٩٥١/٦/٢٦ م – فى القضية رقم ٥٨٧ لسنة ٥ ق ، وقد أقرت المحكمة الإدارية العليا هذا الاتجاه السابق (راجع حكم المحكمة الإدارية العليا جلسة ١٩٦٨/٦/٢٢ فى القضية رقم ٤٤٩، ٤٥٥ لسنة ٩ ق – المجموعة السابقة – السنة الثالثة عشرة – العدد الثانى ص ١٠٥٩.

وأن القبض والاعتقال فى حد ذاته وإن كان من الأفعال المادية فإنه لم يكن إلا نتيجة لأمر إدارى هو الذى وجه البوليس إلى هذا التصرف[١]".

وهذا ما أكدته المحكمة الإدارية العليا فى حكمها الصادر فى ٢٩ مارس ١٩٥٨ بالقول "أن أوامر وإجراءات مأمورى الضبطية الإدارية خارج نطاق الاختصاص القضائى.. لا تعد قرارات قضائية وإنما تعتبر من قبيل القرارات الإدارية[٢].

الرأى فى التعويض عن أعمال السلطة القضائية

أولاً:- التعويض واجب قانونى ودينى

بعد أن إستعرضنا الاتجاه السائد فى مصر حول عدم التعويض عن أعمال السلطة القضائية نجد أن الأوان قد آن للتعويض عن أعمال السلطة القضائية بعد أن بلغ التطور فى مجال المسئولية مداه وأصبح الجو مهيئاً للتعويض عن أعمال السلطة التشريعية فمن البديهى أن يتم إقرار التعويض عن أعمال السلطة القضائية لأن الضرر فى نطاق السلطة القضائية يتميز بالخصوصية عكس الوضع بالنسبة للقوانين الصادرة من السلطة التشريعية والتى يقضى بعدم

---

[١] حكم محكمة القضاء الإدارى – جلسة ١٧ أبريل ١٩٥٦ م – مجموعة أحكام المجلس لسنة ٥ ق ص ٨٧٨ بند ٢١٩.

كذلك قضى بإلغاء قرار وزير الداخلية بتحديد إقامة شخص "لأن القرار قد استند إلى سبب أفصحت عنه الأوراق قوامه ما أشارت إليه عن نشاطه الإجرامى وسوء سلوكه الإرهابى، فى حين لم يبين على ما سلف إيضاحه أن لذلك أصلاً ثابتاً يؤكده أو يؤيده أو يشير إلى صحة وجوده".

راجع حكم محكمة القضاء الإدارى–الدعوى رقم ١٥٨٨ لسنة ٣٢ ق–جلسة ١٩٨٠/٥/٢٧

[٢] حكم المحكمة الإدارية العليا – جلسة ١٩٥٨/٣/٢٩ مجموعة السنة ٣ ق – ص ٩٨٦.

د. حسان عبدالسميع هاشم أبو العلا ص ٤٥٨ د. محمد عبداللطيف ص ٢٦٨ وأنظر رسالة د. محمد أحمد إبراهيم عبدالباقى الحماية القضائية للحرية الشخصية جامعة القاهرة سنة ١٩٩٠ ص ٥٣١.

دستوريتها ومن هنا كانت الحاجة أدعى إلى تقرير التعويض عن أعمال السلطة القضائية.

ويجد التعويض سنده القانونى فى الاتفاقية الدولية للحقوق المدنية والسياسية.

فقد وقعت مصر على الاتفاقية الدولية للحقوق المدنية والسياسية بتاريخ ١٩٦٧/٨/٤ ، وقد أصدر رئيس الجمهورية القرار رقم ٥٣٦ بتاريخ أول أكتوبر عام ١٩٨١ بالتصديق على هذه الاتفاقية والتى أقرتها الهيئة العامة للأمم بتاريخ ١٩٦٦/١٢/١٦، وصدر قرار وزير الخارجية بنشر الاتفاقية والعمل بها اعتبارا من ١٩٨٢/٤/١٤.

وتنص المادة ٤/٩ من تلك الاتفاقية على أن:-

"لكل شخص حرم من حريته نتيجة إلقاء القبض عليه حق الرجوع على محكمة لكى تفصل هذه المحكمة دون إبطاء بشأن قانونية حبسه وتأمر بالإفراج عنه إذا كان الإيقاف غير قانونى.

كما تنص المادة ٥/٩ من ذات الاتفاقية على أن:-

"لكل شخص كان ضحية توقيف أو اعتقال غير قانونى حق فى الحصول على تعويض".

وتنص المادة (١٥١) من الدستور على أن:-

"رئيس الجمهورية يبرم المعاهدات ويبلغها مجلس الشعب مشفوعة بما يناسب من البيان. وتكون لها قوة القانون بعد إبرامها والتصديق عليها ونشرها وفقاً للأوضاع المقررة.

على أن معاهدات الصلح والتحالف والتجارة والملاحة وجميع المعاهدات التى يترتب عليها تعديل فى أراضى الدولة أو التى تتعلق بحقوق السيادة والتى تحمل خزانة الدولة شيئاً من النفقات غير الواردة فى الموازنة تجب موافقة مجلس الشعب عليها".

ولما كانت تلك الاتفاقية لا يترتب عليها شيء مما ورد بالفقرة الثانية من المادة ١٥١ من الدستور، لذا فإن إبرامها أو الانضمام إليها يدخل ضمن صلاحيات رئيس الجمهورية وحده.

ومقتضى ذلك أن المعاهدات الدولية التى يصدق عليها رئيس الجمهورية يكون لها قوة القانون الداخلى ويلزم القاضى الوطنى بتطبيقها بعد نشرها، إلا المعاهدات التى وردت على سبيل الحصر فى الدستور والتى يستلزم الأمر فيها موافقة مجلس الشعب عليها قبل التصديق عليها ونشرها[1].

---

[1] راجع : دكتور عبدالعزيز سرحان، القانون الدولى العام سنة ١٩٨٧ حيث يذكر:-

"أن الدستور الحالى أخذ بفكرة وحدة القانون بالنسبة للمعاهدات الدولية، لأن المعاهدات التى تبرمها جمهورية مصر العربية بعد أن يتوافر لها سائر أركانها ويتم نشرها، تصبح جزء من النظام القانونى للدولة وواجبة الاحترام من جانب السلطة العامة، بما فى ذلك السلطة القضائية ونفاذة كذلك فى حق الأفراد.

وراجع أيضاً دكتور إبراهيم محمد العنانى، القانون الدولى العام، طبعة عام ١٩٨٧، ص ٩٣ ويرى أن الدستور المصرى ينهج نهج وحدة القانون، والمعاهدة إذا أبرمت أبراماً صحيحاً قانونياً ، تصبح فى حكم القانون الداخلى دون الحاجة إلى إصدارها فى صورة قانون أو إدماجها فى تشريع داخلى.

وراجع أيضا : دكتور حامد سلطان، دكتورة عائشة راتب، ، دكتور صلاح الدين عامر، القانون الدولى العام، طبعة ١٩٧٨ ص ٢٥٩.

وقارن رأى مخالف:

الدكتور محمد طلعت الغنيمى ، الوسيط فى قانون السلام، عام ١٩٨٢ ص ٩٠ ويرى أن الدستور المصرى يأخذ بمذهب ثنائية القانون. وفى تفسيره لنص المادة ١٥١ من الدستور يخلص إلى أن المعاهدة لا تعتبر بذاتها قانون يطبق فى مصر وإنما لابد لكى تكسب هذه القوة

وعلى ذلك فإن نص المادة (٩) فقرة (٥) من الاتفاقية الدولية للحقوق السياسية التى تقرر حق المضرور من التوقيف أو الاعتقال غير القانونى[1] فى الحصول على تعويض يعد جزء من القانون الداخلى، وبمعنى آخر أن نفاذ تلك المعاهدة فى القانون الداخلى ليس معلقاً على اتخاذ الخطوات الخاصة بإصدار القوانين، بالإضافة إلى أن المادة ٢٣ من القانون المدنى المصرى تنص على أنه:- "لا تسرى أحكام المواد السابقة إلا حيث لا يوجد نص على خلاف ذلك من قانون خاص، أو فى معاهدة دولية نافذة فى مصر". ويفيد هذا النص بأن المعاهدة تطبق فى الداخل بصفتها معاهدة دون حاجة إلى صدور تشريع داخلى خاص به.

وعلى ذلك فإننا نرى أن نص المادة ٥/٩ من الاتفاقية سالفة الذكر يلزم القاضى الوطنى بالحكم بالتعويض عن أضرار الحبس الإحتياطى، ولا شك ان النص عام يشمل التوقيف بصفة عامة أو التوقيف المؤقت.

ولقد تعهدت كل دولة طرف فى تلك الاتفاقية، إذا كانت تدابيرها التشريعية أو غير التشريعية القائمة لا تكفل فعلاً أعمال الحقوق المعترف بها فى تلك الاتفاقية، بأن تتخذ طبقاً لإجراءاتها الدستورية ولأحكام هذه الاتفاقية، ما يكون ضرورياً لهذا الأعمال من تدابير تشريعية أو غير تشريعية. (م٢/٢).

من أن تمر بالمراحل الشكلية اللازمة لتوافر القانون الداخلى وهى التصديق والنشر طبقاً للأوضاع المقررة وعلى ذلك فإن القاضى المصرى لا يملك أن يطبق المعاهدة ولو كانت نافذة طبقاً لأحكام القانون الدولى وإنما لابد لذلك من نفاذها طبقاً لأحكام القانون المصرى.

[1] يرى الدكتور محمود مصطفى أن كلمة التوقيف المؤقت أفضل من كلمة الحبس الإحتياطى لأنها لا تحتاج إلى وصف أخر يميز تقييد الحرية قبل الحكم عن تقييدها بناء على حكم بالحبس، راجع بحثه بعنوان التوقيف المؤقت، الإجراءات الجنائية فى النظم القانونية العربية وحماية حقوق الإنسان أعداد دكتور محمود شريف بسيونى، ودكتور عبدالعظيم وزير ، دار العلم للملايين عام ١٩٩٦ ص ٩١٠.

وتنص المادة ٥ فقرة (١) من الاتفاقية سالفة الذكر على أنه لا يوجد فى تلك الاتفاقية أى حكم يجوز تأويله على نحو يفيد انطوائه على حق لأى دولة أو جماعه أو شخص بمباشرة أى نشاط أو القيام بأى عمل يهدف إلى إهدار أى من الحقوق أو الحريات المعترف بها فى هذه الاتفاقية أو إلى فرض قيود أوسع من تلك المنصوص عليها.

وجدير بالذكر الإشارة إلى أن محكمة أمن الدولة العليا فى مصر (طوارئ) أصدرت حكماً بتاريخ ١٩٨٧/٤/١٦ يقضى ببراءة المتهمين على أساس أن الاتفاقية الدولية المشار إليها سلفاً والتى صدقت عليها مصر عام ١٩٨٢ قد كفلت حق الإضراب ، وبالتالى نسخت المادة (١٢٤) من قانون العقوبات المصرى الذى يعاقب على الإضراب[١].

---

[١] راجع حكم محكمة أمن الدولة العليا طوارئ، القضية رقم ٤١٩ لسنة ١٩٨٦ – الأزبكية أمن دولة عليا – ١٢١ كلى شمال، وقد جاء بالحكم.

"أن نصوص الاتفاقية الدولية للحقوق الاقتصادية والاجتماعية، والثقافية قاطعة الدلالة فى أن على الدول المنضمة للاتفاقية التزاما بأن تكفل الحق فى الإضراب... وذكرت المحكمة أنه لما كان من المعروف أن الإضراب لغة وقانوناً هو الامتناع الجماعى المتفق عليه بين مجموعة العاملين من العمل، فترة مؤقتة لممارسة الضغط للاستجابة لمطالبهم، فإنه يتعين بحث أيهما أجدر بالتطبيق نص المادة ١٢٤ ، أو نص المعاهدة الدولية.

وقد أكدت المحكمة أن قواعد المعاهدات الدولية تتمتع بقوة تشريعية أكبر، إلا أن القاضى الوطنى لا يطبق المعاهدة تأسيساً على أن دولته قد التزمت دولياً بتطبيقها، بل باعتبارها جزء من قوانين الدولة الداخلية، إذا استوفت الشروط اللازمة.

وقد إستطرد الحكم إلى أنه بعد الإطلاع على قرار رئيس الجمهورية رقم ٥٣٧ لسنة ١٩٨١ بشأن الموافقة على المعاهدة والمنشور فى العدد ١٤ من الجريدة الرسمية فى ٨ أبريل عام ١٩٨٢ ، يبين موافقة مجلس الشعب على المعاهدة التى تتعلق بحقوق السيادة بما تضمنته من قيود على سلطات الدولة تتمثل فى وجوب احترام الحقوق التى أقرتها وإعترفت بها الاتفاقية الدولية الصادرة فى نطاق الأمم المتحدة وبالتطبيق لميثاقها.

ووفقاً للأصول الدستورية فإن المعاهدة الدولية تعد قانوناً من قوانين الدولة التى يتعين على القضاء الوطنى تطبيقها باعتبارها كذلك، مادامت لاحقة لقانون العقوبات، فإنه يتعين اعتبار المادة ١٢٤ قد ألغيت ضمناً بالمادة الثانية فقرة (د) من الاتفاقية المشار إليها عملاً بنص المادة الثانية من القانون المدنى التى تنص على أنه:-

ومما لا شك فيه أن الفرد يحبس احتياطيا، ثم يفرج عنه لصدور قرار بألا وجه لإقامة الدعوى الجنائية ضده، أو يقدم للمحاكمة ويصدر حكم نهائى ببراءته، يكون قد تحمل أضراراً مادية وأدبية جسيمة من جراء ذلك الحبس، لذا يكون من الواجب على الدولة أن تعوض هذا الشخص عن الأضرار التى لحقته التعويض المناسب بل وأنها قررت أن يمتد هذا الحق إلى من قضى بحبسه أو سجنه ثم ظهرت براءته فالنص يسمح بذلك.

كما أن مبادئ الشريعة الإسلامية تؤيد هذا الفهم.

موقف التشريعة الإسلامية من قاعدة عدم المسئولية

يعد العدل ونصره المظلوم[١] من المبادئ الأساسية التى نادى بها الإسلام فما هو موقف الشريعة الإسلامية من قاعدة عدم مسئولية الدولة عن أخطاء السلطة القضائية .

"لا يجوز إلغاء نص تشريعى إلا بتشريع لاحق ينص صراحة على هذا الإلغاء. أو يشتمل على نص يتعارض مع نص التشريع القديم. أو ينظم من جديد الموضوع الذى سبق أن قرر قواعده ذلك التشريع.

وخلصت المحكمة إلى أن تهمة الامتناع عن العمل التى وجهتها النيابة إلى سائقى القطارات قد بنيت على غير أساس من القانون.... لأنه متى قرر الشارع حقاً إقتضى ذلك حتما إباحة الوسيلة إلى استعماله، أى إباحة الأفعال التى تستهدف الاستعمال المشروع للحق، وكذلك النتائج المترتبة على هذا الاستعمال وانتهت المحكمة إلى أنه متى كان ذلك وكان حق الإضراب مباحاً بمقتضى الاتفاقية الدولية فإن ما حدث نتيجة ذلك الإضراب لا يمكن أن يقع تحت طائلة قانون العقوبات.

[١] يعد الظلم من العوامل الأساسية فى سقوط الدول وخراب العمران، قال الله عز وجل: "فتلك بيوتهم خاوية بما ظلموا" (النمل الآية ٥٢).

ويقول إبن خلدون: "ولا تحسبن الظلم إنما هو أخذ المال أو الملك من يد مالكه من غير عوض ولا سبب كما هو المشهور، بل الظلم أعم من ذلك، فكل ما أخذه منك أحداً او غصبه فى عمله ، أو طالبه بغير حق أو فرض عليه حقاً لم يفرضه الشرع فقد ظلمه، فجباة الأموال بغير حقها ظلمة ، والمتعدون عليها ظلمة.... والمانعون لحقوق الإنسان ظلمه... ووبال ذلك كله عائد على الدول بخراب العمران.... وأعلم أن هذه الحكمة المقصورة للشارع فى تحريم الظلم، وهو ما ينشأ عنه فساد العمران وخرابه".

راجع: إبن خلدون المقدمة، ص ٢٢٨.

يفرق فقهاء الشريعة الإسلامية فيما يتعلق بمسئولية القاضى عن خطئه عما إذا حكم بالجوار عن خطأ أو عن عمد[١].

أ- خطأ القاضى غير المتعمد:

يختلف الحكم إذا كان الخطأ قد وقع فى حق من حقوق الله تعالى أو وقع فى حق العبد. فإذا كان الخطأ قد وقع فى حق من حقوق الله تعالى، كأن قضى بحد زنا أو سرقة أو شرب وأستوفى الحد، ثم ظهر أن الشهود عبيد أو كفار أو محدودين فى قذف ، فضمان الضرر على بيت مال المسلمين، وذلك لأن القاضى قد إستمد ولايته من عامة المسلمين على أساس أن المسلمين بايعوا ولى الأمر بالخلافة والقاضى معين من قبل ولى الأمر.

---

[١] راجع: دكتور حامد محمد أبو طالب ، التنظيم القضائى الإسلامى، الطبعة الأولى ١٤٠٢ هـ ١٩٨٢.

وقد أشار إلى المراجع التالية:

حاشية إبن عابدين، ج ٥ ص ٤١٨، الدر المختار متن حاشية إبن عابدين، ج ٥ ص ٤١٨، روضة القضاة للسمنانى ج ١ ص ١٥٦، ١٥٧.

وراجع أيضاً:

دكتور محمود محمود مصطفى ، رسالته، المرجع السابق ص ١٠٢، ص ١٠٣. ، دكتور محمد جمال الدين على عواد، نظام القضاء فى الإسلام ١٣٩٩هـ ١٩٧٩م ، دار الهدى للطباعة ص ٩١، ٩٢.

حيث يذكر:

"إذا حكم (القاضى) بالجوار فإما أن يكون عن عمد وأما أن يكون عن خطأ وكلاهما أما فى الحكم كالحكم بوقف بيع صالح أو بنفاذ تصرف محجوز، وأما فى طريقة الإثبات كأن يكون القاضى لم يحلف المدعى (على الغائب) على بقاء حصة مثلة أو كان الشهود غير أهل للشهادة لتهمة أو لغير تهمة، كالصبيان والأقارب وكل ذلك يمكن إثباته بأدلة خارجية وقد يعلم من قبل القاضى نفسه بأن إدعى عليه فأقر – وعليه (فى حالة الجوران أن يثبت) عقوبة موجبة تعزيزاً له وتأديباً وزجراً للآخرين وذلك بالإضافة إلى ما يتحمله من الضمان بالمعنى الشامل للقصاص إن كان مع إنعزاله أو استحقاقه العزل وحينئذ لا تجوز ولايته فيما نص عليه المالكية".

وإذا كان الخطأ قد وقع فى حق العبد، فإن أمكن رد الحال إلى ما كانت عليه، وأما إذا لم يمكن رد الحال إلى ما كانت عليه، كما إذا حكم القاضى بقصاص واقتص من المحكوم عليه فلا يقتل المحكوم له، لأن القضاء شبهة مانعة، وإنما تجب الدية فى مالة المحكوم له، ولا شيء على القاضى.

أما إذا كان خطأ القاضى قد وقع بناء على اجتهاد صحيح وكان الحكم قد صدر بناء على النصوص والقواعد والإجراءات الشرعية التى يلتزم بها القاضى فى قضائه كان حكمه صحيحاً، وكان غير مسئول عن خطئه، ولا يؤثر ذلك الخطأ فى نزاهته فى القضاء، بل كان مثاباً على اجتهاده بنص الحديث الشريف "من اجتهد فأصاب فله أجران ومن اجتهاد فأخطأ فله أجر واحد، ويدل هذا الحديث على احتمال وقوع الخطأ[١].

ب- خطأ القاضى عن عمد

إذا قضى القاضى بخلاف الحق عامداً فعليه الضمان فى جميع الأحوال. ومن نماذج ضمان الرسول صلى الله عليه وسلم أخطاء قضاته، ما روى عن إبن عمر رضى الله عنهما، أن رسول الله صلى الله عليه وسلم بعث خالد بن الوليد (رضى الله عنه) إلى بنى جذيمة بن عامر بن عبد مناه بأسفل مكة بناحية يلملم داعياً للإسلام لا مقاتلاً فى ثلاثمائة وخمسين رجلاً من المهاجرين والأنصار وبنى سليم، فإنتهى إليهم ودعاهم إلى الإسلام فلم يحسنوا أن يقولوا أسلمنا، فقالوا: صبأنا، فأستأسرهم ودفع إلى كل رجل من أصحابه أسيراً، فلما كان بالسحر نادى خالد من كان معه أسير فليقتله، فقتلت بنو سليم من كان فى أيديهم، وامتنع من ذلك المهاجرون والأنصار فأرسلوهم، فبلغ ذلك إلى النبى صلى الله عليه وسلم، فبعث على بن أبى طالب (رضى الله عنه) بمال فدوى به قتلاهم وما ذهب لهم حتى ودى لهم مبلغه[٢] الكلب وبقيت معه بقية من المال

---

[١] راجع: دكتور يس عمر يوسف، استقلال السلطة القضائية فى النظامين الوضعى والإسلامى، رسالة جامعة عين شمس – كلية الحقوق عام ١٩٨٤ ص ٣٧٩.

[٢] الميلغة: الإناء يشرف فيه الكلب.

فدفعها إليهم وقال: هذا إحتياط لرسول الله صلى الله عليه وسلم مما لا يعلم ثم رجع إلى النبى صلى الله عليه وسلم فأخذه فقال: "أصبت وأحسنت" ، ثم قام فإستقبل القبلة وشهر يديه حتى ليرى ما تحت منكبيه فقال: اللهم أنى أبرء إليك مما صنع خالد بن الوليد ثلاث مرات[١].

ونستخلص من هذا الحديث الشريف أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنكر ما فعله خالد، وضمن الدماء والأموال من بين المال، ويلاحظ أن القضاء فى عهد الرسول صلى الله عليه وسلم كان فى معظم الأحيان ضمن إختصاصات قادة الجيوش[٢].

كما أن الحديث الشريف "لا ضرر ولا ضرار" يعد قاعدة أساسية تنبسط على أفعال القضاة، وتضمين ما ينشأ عنها من أخطاء تلحق أضراراً بالأفراد.

---

[١] راجع: صحيح البخارى، الجزء الثالث، ص ٧١ (كتاب المغازى)، سنن النسائى، الجزء الثامن ص ٢٠٨ ـ ٢٠٩ ـ باب إذا قضى الحكم بغير الحق).

[٢] راجع: سنن أبى داود، الجزء الثانى ص ٤٩٨، كتاب الديات، سنن النسائى، الجزء الثامن، ص ٣٠ (باب السلطان يصاب على يديه).

وقد ورد به ما روى عن عائشة (رضى الله عنها) أن النبى صلى الله عليه وسلم بعث أبا جهم بن حذيفة مصدقاً، فلاحاه رجل فى صدقته، فضربه أبو جهم فشجه فأتوا النبى صلى الله عليه وسلم فقالوا : القود يارسول الله، فقال النبى صلى الله عليه وسلم "لك كذا أو كذا" فرفضوا، فقال النبى صلى الله عليه وسلم: "أنى خاطب العشية على الناس ومخبرهم برضاكم"، فقالوا نعم، فخطب رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال: "أى هؤلاء أتونى يريدون القصاص، فعرضت عليهم كذا وكذا، فقال للنبى صلى الله عليه وسلم فرضوا، أرضيتم؟ " فقالوا : لا ، فهم المهاجرون بهم فأمرهم رسول الله صلى الله عليه وسلم أن يكفوا عنهم، ثم دعاهم فزادهم ، فقالوا أرضيتم؟ فقالوا : نعم ، فخطب النبى صلى الله عليه وسلم فقال: أرضيتم؟ فقالوا نعم".

ما جاء بالمتن هو نقلاً من رسالة د. حسان عبدالسميع هاشم المرجع السابق ص ٧٠ وما بعدها.

ونستخلص مما تقدم أن مسئولية الدولة عن أخطاء القضاء توجبها المبادئ العامة للشريعة الإسلامية التى ترفض الظلم مهما كان مصدره والمتسبب فيه، فلا حصانة فى الإسلام ضد الخطأ.

ثانياً:- لا يجوز التعويض عن أعمال السلطة القضائية إلا بخطأ ثابت بحكم قضائى نهائى

وهذه أحد خصائص التعويض عن أعمال السلطة القضائية فلأن أعمال السلطة القضائية وأهمها الأحكام لا تصدر إلا بعد عدة مراحل يمكن من خلالها معالجة أية أخطاء قد تقع من القضاة أو من أعوانهم، فالأحكام تتمتع بحجية فى مواجهة المخاطبين بها وقد تتمتع بحجية مطلقة فى مواجهة الكافة ومن هنا لا يتسنى استظهار وجود ركن الخطأ إلا بمقتضى حكم قضائى أيضاً ويجب أن يكون الأخير نهائياً أو باتاً كما يجب أن يكون من المحكمة الأعلى.

ولتفصيل ذلك نوضح أن من الفقهاء من ذهبوا إلى إسناد إمكانية التعويض عن أعمال السلطة القضائية إلى عدة نظريات منها الخطأ ومنها تحمل التبعة ومنها الخطأ المصلحى وهذا التأسيس لا نبالغ إذا قلنا أنه خطأ بين فى تحديد أساس المسئولية عن أعمال السلطة القضائية ذلك أنه حتى يتسنى القول بوجود مسئولية عن الأحكام القضائية على وجه الخصوص وهى المحور الأساسى لعمل السلطة القضائية يجب أن يثبت أن هذا الحكم قد صدر خاطئاً وأنه ترتب عليه ضرر لبعض الأفراد ونشأت علاقة السببية بين الخطأ والضرر فكيف يتسنى الحكم على أن الحكم القضائى خاطئ إلا من خلال حكم آخر من محكمة أعلى وذات اختصاص؟

فالحكم الصادر بإدانة أحد الأفراد بسبب جريمة ما لا يمكن أن يكون خاطئاً إلا من خلال إلغاء هذا الحكم وإعلان براءة ذلك الفرد وذلك لا يتوافر ركن الخطأ الموجب للمسئولية ولا يتصور أن تقوم المسئولية عن الأحكام

القضائية على أساس وجود ضرر فقط أصاب أحد الأشخاص لأن أى حكم قضائى بين طرفين سيصيب الطرف الآخر بضرر أكيد.

ومن هنا كانت المسئولية عن الأحكام بوجه خاص لا تقوم إلا على أساس توافر الخطأ فى الحكم أو فى العمل القضائى على ذات الوضع بالنسبة للمسئولية التقصيرية فى القرارات الإدارية وعلى عكس الوضع بالنسبة للمسئولية دون خطأ فى النطاق الإداري لا يتصور تطور المسئولية عن أعمال السلطة القضائية إلى أن تصبح مسئولية دون خطأ نظر لطبيعة المنازعات القضائية التى تجعل الضرر وارداً دائماً فى الأحكام القضائية على نحو لا يتصور معه تقرير المسئولية دون خطأ ولكن يتصور أن تطبق ذات المفاهيم بالنسبة لمسئولية القضاة فى العلاقة بينهم وبين الجهة القضائية التى يتبعونها على الأسس المتبعة فى خصوص الخطأ الشخصى والمرفقى ومسئولية المتبوع.

فالأصل أنه إذا صدر حكم نهائى من المحكمة الأعلى وقام بإلغاء الحكم الصادر من المحكمة الأدنى أن يترتب لمن تضرر من الحكم الصادر من المحكمة الأدنى الحق فى المطالبة بالتعويض عن الأضرار التى سببها له هذا الحكم والتعويض هنا يكون تطبيقاً للقاعدة الأصولية فى خصوص التعويض عن الأضرار التى يسببها المرء بخطئه فخطأ القاضى مثله مثل خطأ أى إنسان آخر وكل ما فى الأمر أنه إذا كان الخطأ لا يصل إلى حد الخطأ الشخصى أو الجسيم فلا يجوز أن يتحمل ضرره القاضى من ماله الخاص وتتحمل الدولة عنه التعويض فى هذه الحالة وضوابط التعويض تجد حدها فى مجموع القواعد المستقرة فى الفقه والقضاء حول الخطأ الواجب التعويض عنه فإلغاء عقوبة الحبس أو السجن واستبدالها بعقوبة أضعف أو بمدة حبس أو سجن أقل يمكن التجاوز عن التعويض عن هذا التفاوت وفقاً لنظريات السببية أو لأن خطأ المتهم استغرق خطأ القاضى وكذلك الحكم بالبراءة بعد الإدانة لأسباب شكلية لا يمكن أن يرتب التعويض بصورة تلقائية تطبيقاً لفكرة أن عيب الشكل لا يوجب التعويض بصورة دائمة ولكن المؤكد أن الإفراج عن المحبوس احتياطيا لعدم

وجود الأدلة على إدانته أو الحكم ببراءته لعدم ارتكاب الفعل لابد أن يؤدى إلى أحقية البريء فى التعويض الأدبى والمادى عن الأضرار التى سببها له الحكم القضائى بحبسه أو عن الإجراء القضائى بحبسه احتياطيا.

وكذلك الأمر فى نطاق الأحكام القضائية فى النطاق المدنى إذا سببت أضراراً بأحد الأطراف وثبتت هذه الأضرار بحكم نهائى فليس هناك ما يعصم العمل القضائى من إمكان التعويض.

فإذا أضفنا إلى ما سبق أن ظهور فكرة انعدام الأحكام على نحو ضعيف فى نطاق قضاء محكمة النقض وعلى نحو واضح ومطرد فى قضاء المحكمة الإدارية العليا فإنه من شأن ذلك أن يعضد فكرة التعويض عن أعمال السلطة القضائية حيث أن الأحكام القضائية تتجرد من أية حصانة أو قيمة قانونية إذا كانت منعدمة وعلى ذلك فإنه يمكن تصور التعويض عنها كعمل مادى وتختص المحاكم المدنية أو محاكم مجلس الدولة بالتعويض عنها بوصفها عمل مادى عديم الأثر وهو ما يجعلنا فى حاجة لاستعراض دور مجلس الدولة فى هذا الخصوص.

ثالثاً:- مجلس الدولة مهيأ لأخذ قصب السبق فى هذا النطاق

إن النظار لتطور القضاء الإداري وما يتمتع به من قدرة إنشائية هائلة تجعله قادراً على التمرد من القيود القانونية والإجرائية لابد وأن يتوقع أن يكون لمجلس الدولة الريادة فى تقرير التعويض عن أعمال السلطة القضائية خاصة أن مجلس الدولة يصادف واقعاً يجعل تقرير هذه المسئولية مسألة وقت ليس إلا، فالتأديب فى مجلس الدولة وهو يماثل إلى حد بعيد الجانب الجنائى فى القضاء المدنى يجعل من المتصور توقيع عقوبة تأديبية تصل إلى الفصل - من محكمة تأديبية ثم تلغى هذه العقوبة من المحكمة الأعلى ويتم الحكم بتخفيف الجزاء أو بالبراءة وهنا استقرت الأحكام على عدم جواز التعويض عن الأحكام القضائية ولكن إذا ستعرضنا وجود قرارات إدارية بإنهاء خدمة الموظف أو بفصله من

عمله من بعد إلغائها يتم التعويض عنها لجواز التعويض عن القرارات الإدارية لظهر لنا التناقض واضحاً فكيف أفرق بين المتماثلين في المركز القانوني لمجرد الاختلاف في وسيلة الوصول إلى هذا المركز؟ فالموظف المفصول بحكم قضائي يماثل ذلك المفصول بقرار إداري ويقاس عليه المنتهي خدمته بقرار يتم التعويض عن الحالة الأخيرة دون الحالة الأولى فهي تفرقة غير مبررة وليس لها أساس ويقاس على هذا الوضع كثير من الإجراءات القضائية التي تثار أمام مجلس الدولة ولنا أن نتساءل هل يجوز التعويض عن قرارات النيابة الإدارية سواء بالإحالة إلى المحاكمة التأديبية أو بحفظ التحقيق، إن المتبع للأحكام القضائية يجد أنه بعد أن أكدت المحكمة الإدارية العليا أنه يمكن الطعن على القرار الصادر بالإحالة إلى المحكمة التأديبية استقلالا إلا أنها تراجعت عن ذلك وانتهت إلى عدم جواز الطعن على هذا القرار إلا مع الطعن على الحكم الصادر من المحكمة التأديبية وتطور قضاء المحكمة الإدارية العليا نحو إلغاء أحكام المحاكم التأديبية في بعض الأحيان لبطلان الإحالة للمحاكم التأديبية[١]. وهنا يثور التساؤل ألا يجوز الطعن في هذه الحالة استقلالا في قرار الإحالة وألا يجوز التعويض في هذه الحالة إذا ثبت بطلان قرار الإحالة بحكم قضائي؟ نعتقد أن الإجابة لا تكون إلا بنعم.

وقد وقع المجلس في حيرة بالنسبة لقرارات مجلس التأديب وهل يتم التعويض عنها أم يمتنع التعويض عنها بوصفها عملاً قضائيا؟ وقد أجازت المحكمة الإدارية العليا رفع طلب التعويض عن قرارات هذه المجلس إلى المحكمة الإدارية العليا مباشرة وأجازت أحكام أخرى أن يرفع الطلب بالتعويض أمام محكمة القضاء الإداري ويتم إحالة الأمر إلى دائرة توحيد المبادئ في هذا

---

[١] أنظر في هذا التطور مؤلفنا التأديب في الوظيفة العامة ومؤلفنا الدفوع في نطاق القانون العام ج ٢ الدفوع أمام المحاكم التأديبية.

الخصوص[١]. وقد أجاز أحد الأحكام التعويض عن هذه القرارات فى حالة ثبوت الانحراف بالسلطة فقط علـى أن هنـاك حكمـاً قـديماً لمحكمـة القضـاء الإداري أجازت التعويض عن قرار إحالة أحد الموظفين للمعاش لبطلان التحقيق الذى تم معه (القضية رقم ١٧٦ لسنة ٤ ق جلسة ١٩٥٢/٣/١٩) فإذا ثبت بطلان الإحالة أو حتى الحكم التأديبى بفصل موظف لبطلان التحقيق لا يتم تعويضه فقط لأنه لا تعويض عن أعمال السلطة القضائية؟! أن الموقف يبدو منافياً لكافة قواعد العدالة والمساواة.

دعوى البطلان الأصلية وطلبات تنفيذ أحكام المحكمة الدستورية العليا بداية التعويض عن أعمال السلطة القضائية

ابتدعت المحكمة الإدارية العليا دعوى البطلان الأصلية فى أحكامها وأقرت فى بعض الحالات بطلان الأحكام الصادرة منها لأسباب مختلفة منها ما يتعلق بإدخال الغش عليها من قبل أحد الخصوم ومنها ما يتعلق ببطلان الإجراءات[٢] ومن أحدث أحكام فى هذا الخصوص ما ذهبت إليه:-

ومن حيث إن الأصل أن أحكام المحكمة الإدارية العليا – باعتبارها أعلى محكمة فى القضاء الإداري لا يجوز الطعن فى أحكامها بأى طريق من طرق الطعن بما فيها التماس إعادة النظر لأنها أحكام باته وهى نهاية المطاف فى الخصومة الإدارية ولم يخرج المشرع عن هذا الأصل المقرر إلا بما ورد فى نص المادة ١٤٧ من قانون المرافعات – والخاصة بأن يصدر حكم من مستشار قام به سبب من أسباب عدم الصلاحية للفصل فى الدعوى ويكون ممنوعاً من

---

(١) الطعنان رقما ٢٤٢٤ لسنة ٣٣ و ٢٦٢٦ لسنة ٣٢ ق جلسة ١٩٩١/١/٥ والطعن رقم ٣٨٠٤ لسنة ٣٧ ق جلسة ١٩٩٦/٣/٢٣ وقد أحالت الدائرة الخامسة هذين الطعنين لدائرة توحيد المبادئ بجلسة ٢٠٠١/٣/١٢.

(٢) أنظر تحليلاً لهذه الأحكام فى مؤلفنا الدفوع فى نطاق القانون العام ج ٣.

سماعها ولو لم يرده أحد الخصوم وهى الحالات المنصوص عليها فى الحالات الأخرى التى تنطوى على عيب جسيم يمثل إهداراً للعدالة يفقد فيها الحكم وظيفته القضائية ويكون حكما معدوماً ويعتبر غير موجود وغير منتج لأى أثر قانونى لتجرده من الأركان الأساسية للحكم وفقدانه صفة الحكم التى حاصلها أن يصدر من محكمة تتبع جهة قضائية وأن يصدر بما لها من سلطة قضائية فى خصومة وأن يكون مكتوباً، وعلى ذلك يكون الحكم معدوماً إذا لم يدون بالكتابة أو يصدر من غير قاض أو صدر ضد شخص لا وجود له قانوناً أو محكمة غير مكتملة التشكيل أو إذا نظر الطعن بمعزل عن الخصم وفى غيبته أو إغفال المحكمة لإجراء جوهرى متعلق بالنظام العام يؤثر فى ركن لازم لصحة الحكم نتيجة إدخال الغش والتدليس على المحكمة أما العيوب الأخرى التى لا تصم الحكم المطعون فيه بالانعدام الذى هو مناط قبول دعوى البطلان الأصلية فإنه لا تتوافر معها شرائط الدعوى.

ومن حيث إنه وإن كانت القاعدة العامة أنه فى الدعاوى التى يكون فيها الخصوم متعددين لا يفيد من الطعن إلا من رفعه ولا يحتج به إلا على من رفعه عليه نزولاً على مقتضى أن آثار الطعن شخصية إلا إنه استثناء من هذه القاعدة وخروجاً على مبدأ نسبية الأثر المترتب على إجراءات المرافعات بشأن خصومات معينة يأبى موضوعها الاستسلام لنتائج القاعدة العامة فى نسبية أثر الطعن، لذا حرص المشرع على تضمين المادة ٢١٨ من قانون المرافعات هذا الاستثناء وحصرته فى ثلاث حالات وهى إذا كان الحكم صادراً فى موضوع غير قابل للتجزئة أو فى التزام بالتضامن أو فى دعوى يوجب القانون فيها اختصام أشخاص معينين وأجاز لمن فوت ميعاد الطعن من المحكوم عليهم أو قبل الحكم أن يطعن فيه أثناء نظر الطعن المرفوع فى الميعاد من أحد ملائه المحكوم عليهم منضماً إليه فى طلباته، فإن قعد عن ذلك أمرت المحكمة الطاعن باختصامه فى الطعن وكذلك فى حالة تعدد المحكوم لهم سواء كانوا خصوماً حقيقيين أو أدخلوا فى الدعوى أو تدخلوا فيها أياً كانت صفاتهم ورفع الطعن على بعضهم صحيحاً فى الميعاد، وجب على الطاعن اختصام باقى المحكوم لهم

فى الطعن ولو بعد فوات الميعاد فإن لم يفعل وجب على المحكمة أن تأمر الطاعن باختصام جميع المحكوم لهم ولو بعد الميعاد وذلك حرصاً من المشرع على وحدة الخصومة فى النزاع وتحقيقاً لاستقرار الحقوق ومنع تعارض الأحكام بالنسبة لنفس النزاع وتوحيد وحدة القضاء فى الخصومة الواحدة وتغليب موجبات صحة الإجراءات والتقليل من مسببات بطلانها بتعزيز الدور الإيجابى للقاضى فى توجيه إجراءات الدعوى دون تركها سلباً لمشيئة الخصوم ويتجلى ذلك فى الحالات التى أجاز فيها المشرع للقاضى إدخال كل من يرى إدخاله لمصلحة العدالة أو لإظهار الحقيقة طبقاً لنص المادة ١١٨ مرافعات وحالات أخرى أوجب عليه إدخال الخصوم فى الدعوى على نحو ما جاء فى الفقرة الثانية من المادة ٢١٨ مرافعات فى حالة رفع الطعن من بعض المحكوم عليه ضد بعض المحكوم لهم فأوجب على القاضى اختصام باقى المحكوم عليهم أو باقى المحكوم لهم – حتى يستقيم شكل الطعن ويكتمل موجبات قبوله وجعل جميع الخصوم فى مركز واحد عند ممارستهم حق الدفاع فى الخصومة الواحدة وبذلك يسرى أثر الطعن فى حق جميع الخصوم أما إذا تقاعس الطاعن عن الاختصام أو امتنع عن تنفيذ ما أمرت به المحكمة من اختصام من لم يتم اختصامهم فى الطعن، فإن ذلك ينعكس على الطعن ويفقده كامل موجبات قبوله وعدم استيفائه الشكل ويجب على المحكمة ولو من تلقاء نفسها – أن تقضى بعدم قبوله وألا كان حكمها باطلاً لمخالفتها لقاعدة قانونية إجرائية من القواعد الآخرة المتعلقة بالنظام العام وهى القاعدة التى تضمنتها الفقرة الثانية من المادة ٢١٨ من قانون المرافعات والتى تشكل إجراء جوهرياً لتحقيق غاية سامية استهدفها المشرع من النص على تلك القاعدة وهى توحيد القضاء فى الخصومة الواحدة.

ومن حيث أنه بتطبيق ما تقدم على واقعات النزاع الماثل فإنه لما كان البين من الأوراق أن المدعى عليهم فى دعوى البطلان الماثلة سبق أن أقاموا الدعوى رقم ١٩٧ لسنة ١ ق أمام محكمة القضاء الإداري بطنطا بموجب عريضة مودعة قلم كتابهم بتاريخ ١٩٩٣/١٠/١٦ بطلب الحكم بوقف تنفيذ وإلغاء قرار رئيس جامعة طنطا وعميد كلية الطب – جامعة طنطا الصادر

بتاريخ ١٩٩٣/٩/١٨ بتعديل نتيجة الطبيبة/ عبير عبدالمنعم على شهبة خريجة دفعة ١٩٨٩ والأطباء المماثلين لها بمنحهم مرتبة الشرف بأثر رجعى، وبجلسة ١٩٩٩/١١/١٠ أصدرت محكمة القضاء الإداري بطنطا حكمها المشار إليه سلفاً.

وإذ لم يرتض المحكوم عليهم هذا الحكم فقد بادروا بالطعن عليه أمام المحكمة الإدارية العليا بالطعن رقم ١١٠٩ لسنة ٤٣ ق . عليا دون اختصام باقى المحكوم عليهم وهم الخصوم المقضى بقبول تدخلهم إنضمامياً إلى جانب المدعين بموجب حكم محكمة القضاء الإداري المشار إليه، كما لم يختصموا أيضاً باقى المحكوم لهم وهم الخصوم المتدخلون إنضمامياً إلى جانب الجهة الإدارية المدعى عليها ومنهم الطاعن فى دعوى البطلان الماثلة وكان موضوع النزاع بين جميع هؤلاء الخصوم واحداً غير قابل للتجزئة إذ أن الفصل فيه ينصب فى صحة القرار الإداري المطعون فيه أو بطلانه، حيث لا يحتمل الفصل فيه غير حل واحد إما تقرير مشروعية هذا القرار عدم مشروعيته، فإن الحكم المطعون فيه إذ قضى فى الطعن رقم ١١٠٩ لسنة ٤٣ ق . عليا دون اختصام أولائل المتدخلين إنضمامياً الذين لم يطعنوا فى حكم محكمة القضاء الإداري المنوه به سلفاً وكذا باقى المحكوم لهم ومنهم الطاعن طبقاً لما سلف بيانه ودون أن تأمر المحكمة باختصامهم فإنه يكون قد خالف قاعدة قانونية إجرائية متعلقة بالنظام العام وكانت عناصرها الموضوعية مطروحة على المحكمة كما تم نظر هذا الطعن بمعزل عن الطاعن وفى غيبته مما ينطوى على إخلاله بحقه فى الدفاع عن الحكم الصادر لصالحه ومن ثم فإن إجراءات نظر الطعن رقم ١١٠٩ لسنة ٤٣ ق . عليا محل دعوى البطلان الأصلية الماثلة مشوبة بعيب جوهرى يبطلها مما يستتبع بطلان الحكم الصادر فيه، مما يتعين معه القضاء بإلغائه وبإحالة الطعن إلى دائرة أخرى من دوائر المحكمة الإدارية العليا لإعادة نظره.

ومن حيث إنه من الجدير بالذكر أنه وإن كان سبق لهذه المحكمة إن قضت بحكمها الصادر فى الطعنين رقمى ٢٧٠٢ و ٢٧٥٩ لسنة ٣٠ ق بجلسة ١٩٨٨/١/٣ وحكمها الصادر فى الطعن رقم ٩٤٨٨ لسنة ٤٧ ق عليا، بجلسة ٢٠٠٢/٥/٢٥ بأنه ليس بأحكام القانون ما يوجب على الخصم عند الطعن على الحكم اختصام من تدخل فى الدعوى منضماً إلى الخصم الآخر فى طلباته لأن ذلك كان فى مجال ردها على الدفع ببطلان تقرير الطعن وخاصة أن هذا الاختصام يجوز ولو بعد الميعاد القانونى وأثناء نظر الطعن كما أنها، وإن كانت لم ترتب فى قضائها فى هذين الحكمين الأثر المترتب على الالتزام الذى تضمنته الفقرة الثانية المادة ٢١٨ من قانون المرافعات فإن ذلك يرجع إلى أن أحكام قانون المرافعات صريحة فى عدم جواز الحكم بالبطلان رغم النص عليه إذا ثبت تحقق إلغائه من الإجراءات وقد ثبت اختصام باقى الخصوم بعد رفع هذه الطعون على النحو الوارد بأسباب هذين الحكمين.

ومن حيث أن الطعن موضوع الدعوى غير مهيأ بحالته للفصل فيه.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة:-

بقبول دعوى البطلان شكلاً وفى الموضوع ببطلان الحكم الصادر من المحكمة الإدارية بجلسة ٢٠٠٠/١/٣٠ فى الطعن رقم ١١٠٩ لسنة ٤٣ ق. عليا، وإحالة الطعن المشار إليه إلى الدائرة السادسة عليا – موضوع – لنظره بالجلسة التى تحددها ويخطر بها الخصوم.

(دعوى البطلان الأصلية رقم ١٥٧٤ لسنة ٤٧ ق جلسة ٢٠٠٤/٤/٣)

ولنا أن نتساءل ألا يعنى هذا الحكم أن هناك حكماً صادراً من المحكمة الإدارية العليا قد وقع خاطئاً وينبغى تعويض من تضرر بسببه عما أصابه من أضرار، أن عناصر المسئولية كلها متوافرة فى هذا الخصوص لأن أصابة حكم

المحكمة الإدارية العليا بالبطلان معناه انعدام الحكم وتجرده من حجيته وكذلك الأمر فى حالة إلغاء الحكم من المحكمة الأعلى لسبب غير متعلق بالشكل أو الإجراء ومن هنا تكون بداية تقرير التعويض عن الأحكام القضائية المنعدمة ويساهم فى تعميق هذه الفكرة ما أطردت عليه أحكام المحكمة الدستورية العليا فى خصوص منازعات التنفيذ الخاصة بأحكامها حيث قد تنتهى المحكمة إلى تنفيذ حكمها دون الاعتداد بأحكام النقض أو المحكمة الإدارية العليا المخالفة لمقتضى هذا التنفيذ.

(حكم المحكمة الدستورية العليا القضية رقم ١ لسنة ٢٣ ق منازعة تنفيذ جلسة ٢٠٠٢/٤/١٤)

وفى ثنايا الحكم وتقرير المفوضين ما يشير إلى أن وجود حكم قضائى مخالف لمقتضى تنفيذ حكمها حكماً أو قراراً معدوماً يستوجب الإلتفات عنه[١] وهو ما يثير إمكانية التعويض عن مثل هذا الحكم وإذا كان هذا الحكم صادراً برفض دعوى أو طعن فإن القرار المطعون فيه والمؤيد بهذا الحكم يكون أيضاً قراراً منعدماً حتى ولو كان صادراً من هيئة قضائية.

كقرار إداري صادر من محكمة النقض فى شئون أحد أعضاء الهيئة القضائية (حكم الدستورية سالف الإشارة إليه) ومن هنا تتأكد فكرة انعدام الأحكام ووجوب التعويض عنها ويكون المجلس من ثم مهيأ لهذا الدور الرائد وسنعرض لأحد أحكام محكمة القضاء الإداري الحديثة جداً والتى انتهت إلى إلغاء قرار سلبى لوزير العدل بعدم تنفيذ حكم صادر من المحكمة الدستورية العليا حيث كان المدعين وهم من رجاء القضاء وقد صدرت عليهم أحكام من دائرة رجال القضاء بعدم صلاحيتهم للعمل القضائى ثم صدر حكم للمحكمة الدستورية العليا بعدم دستورية أن يجمع عضو مجلس الصلاحية بين صفته هذه

---

[١] أنظر تحليلا لقضاء الدستورية فى مؤلفنا الدفوع فى نطاق القانون العام ج ٤.

وبين سبق إبداء رأيه فى إحالة العضو إلى مجلس الصلاحية وكان مقتضى هذا الحكم أن يقوم مجلس القضاء الأعلى فى حالة ما إذا أثبت وجود صلة بين عضو مجلس الصلاحية وبين إحالة العضو إلى المجلس أن يقوم بإعادة محاكمتهم مرة أخرى أمام مجلس صلاحية مشكلاً تشكيلاً صحيحاً إلا أن مجلس القضاء أصدر الحكم بعدم اختصاصه بنظر طلب تنفيذ حكم المحكمة الدستورية العليا فأقام المدعون دعواهم أمام المحكمة الدستورية العليا بطلب الاستمرار فى تنفيذ حكم الدستورية على حالتهم وصدر الحكم مقرراً ذلك إلا أن وزير العدل لم يحرك ساكناً لتنفيذ مقتضى الحكم فأقاموا الدعوى أمام محكمة القضاء الإداري بطلب وقف تنفيذ وإلغاء القرار السلبى بالامتناع عن تنفيذ مؤدى الحكمين الصادرين من المحكمة الدستورية العليا ورداً على الدفع بعدم اختصاص المحكمة لأن الأمر يتعلق بشأن من شئون رجال القضاء مما ينعقد الاختصاص بنظره لدائرة رجال القضاء بمحكمة النقض فذهبت المحكمة إلى أن محل الطعن هو قرار الجهة الإدارية ممثلة فى الوزير ولا يتعلق بشأن من شئون رجال القضاء بمحكمة النقض ومن ثم تختص المحكمة بنظره وذهبت من حيث الموضوع إلى:-

ومؤدى ما تقدم، أن الأحكام التى تصدرها المحكمة الدستورية العليا هى أحكام واجبة النفاذ، وملزمة لجميع سلطات الدولة، التى عليها أن تبادر إلى تنفيذ الحكم وإجراء مقتضاه امتثالا لحجيته التى هى على القمة من مدراج النظام العام، فإن هى امتنعت عن إجراء مقتضى الحكم فإن مسلكها يشكل مخالفة لصحيح حكم القانون.

ومن حيث أنه فى ضوء ذلك، ولما كان البادئ من ظاهر الأوراق ، أنه سبق لوزير العدل أن طلب من رئيس مجلس الصلاحية نظر السير فى إجراءات محاكمة المدعين أمام مجلس الصلاحية وقررت اللجنة التى أحيل إليها الموضوع والسير فى الإجراءات، وتم محاكمة المدعية وصدرت ضدهم قرارات من مجلس الصلاحية تراوحت بين الإحالة إلى المعاش والإحالة إلى

وظيفة غير قضائية، وقد تبين أن بعض المستشارين ممن أبدوا رأيهم بالسير في إجراءات المحاكمة قد جلسوا مجلس القضاء بهيئة مجلس الصلاحية واشتركوا في إصدار القرارات بهذا المجلس، فأقام بعضهم (المدعى الأول) دعوى أمام دائرة طلبات رجال القضاء بمحكمة النقض ودفع بعدم دستورية الفقرة الأخيرة من المادة ٩٨ من قانون السلطة القضائية رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ التي كانت لا تمنع من الجلوس في هيئة مجلس تأديب ممن سبق اشتراكه في طلب إحالة القاضي إلى المعاش أو رفع الدعوى التأديبية ضده، فقررت المحكمة جدية الدفع وصرحت بإقامة الدعوى الدستورية، فأقيمت الدعوى رقم ١٥١ لسنة ٢١ دستورية وبجلسة ٢٠٠٠/٩/٩ أصدرت المحكمة الدستورية العليا حكماً قضى بعدم دستورية الفقرة الأخيرة من المادة ٩٨ سالفة الذكر، وأن محكمة الموضوع (دائرة طلبات رجال القضاء بمحكمة النقض) قضت بعدم قبولها طلب المدعى المذكور على أساس التزامها بحجية الحكم الصادر من مجلس الصلاحية وعدم اختصاصها بالتعرض له، فقام ذلك المدعى برفع الدعوى رقم ١ لسنة ٢٣ ق "منازعات تنفيذ" أمام المحكمة الدستورية العليا طعناً على الحكم الصادر من محكمة النقض لعدم التزامه بتنفيذ الحكم الصادر من المحكمة الدستورية العليا المشار إليه، وبجلسة ٢٠٠٢/٤/٢٥ أصدرت المحكمة الدستورية العليا حكماً قضى بالمضي في تنفيذ الحكم الصادر من المحكمة الدستورية بجلسة ٢٠٠٠/٩/٩ في الدعوى رقم ١٥١ لسنة ٢١ ق دستورية، وما يترتب على ذلك من آثار ، وشيدت المحكمة قضاءها على أساس أن من حق صاحب الشأن إذا ما اعترض الحكم الصادر له بعدم دستورية نص تشريعي عوائق تحول دون تنفيذه تنفيذاً صحيحاً مكتملاً ، أن يلجأ إلى المحكمة الدستورية العليا مبتغياً إزاحة هذه العوائق وإنهاء الآثار القانونية اللازمة أو الناشئة عنها أو المترتبة عليها، ولا يكون ذلك إلا بإسقاط هذه العوائق وإعدام وجودها، لضمان العودة بالتنفيذ إلى حالته السابقة لينفتح المجال من جديد لإعمال الأثر الرجعي للحكم الصادر بعدم الدستورية، وأن الحكم الصادر من دائرة طلبات رجال القضاء بمحكمة النقض والمشار إليها يخرجه من عداد الأحكام القضائية.

وما كان يجب أن تخوض فيه المحكمة إعمالاً لأثر الحكم الصادر من المحكمة الدستورية العليا بعدم دستورية الفقرة الأخيرة من المادة ٩٨ من قانون السلطة القضائية، بما لهذا الحكم من حجية عينية يتقيد بها الكافة بما فى ذلك المحاكم بمختلف أنواعها ودرجاتها، ومتى كان مقتضى حكم المحكمة الدستورية العليا المشار إليه هو إعادة الحال إلى ما كان عليه عند طلب السير فى إجراءات دعوى الصلاحية وكان حكم محكمة الموضوع قد وقع فى موقع قصى عن نطاق الأثر الدستورى لذلك الحكم، فإن محكمة الموضوع تبقى وكأنها لم تتعرض للأمر ويستمر اختصاصها بإعمال الأثر الرجعى للحكم الصادر بعدم الدستورية والعودة بالمدعى إلى الحالة التى كان عليها عند طلب السير فى إجراءات دعوى الصلاحية.

ولما كان البادى من الأوراق أن جهة الإدارة قد امتنعت عن تنفيذ مؤدى الحكمين الصادرين من المحكمة الدستورية العليا المشار إليهما، وإعمال مقتضاهما، وهما حكمان واجبا التنفيذ ومن ثم فإن مسلكها يشكل مخالفة لصحيح حكم القانون الذى يوجب على جهة الإدارة المبادرة إلى تنفيذ الأحكام واجبة النفاذ إحتراماً للحجية المقررة لهما وكونها ملزمة لجميع سلطات الدولة وإعلاء لمبدأ سيادة القانون، الأمر الذى يرجح معه القضاء بوقف تنفيذ القرار المطعون فيه عند النظر فى طلب الإلغاء ، وهو ما يتوافر به ركن الجدية فى طلب وقف تنفيذ ذلك القرار، كما يتوافر ركن الاستعجال فى هذا الطلب لما يترتب على الاستمرار فى عدم تنفيذ الحكمين المذكورين الصادرين من المحكمة الدستورية العليا، نتائج يتعذر تداركها بالنسبة للمدعين وإذا استوى طلب وقف التنفيذ قائماً على ركنيه ، فإنه يتعين القضاء بوقف تنفيذ القرار المطعون فيه، مع ما يترتب على ذلك من آثار، أخصها العودة بالمدعين إلى الحالة السابقة التى كانوا عليها عند السير فى إجراءات دعوى الصلاحية.

ومن حيث أنه بالنظر إلى ظروف الاستعجال فإنه وفقاً لحكم المادة ٢٨٦ من قانون المرافعات، تأمر المحكمة بتنفيذ الحكم بمسودته وبغير إعلان.

ومن حيث أنه من أصابه الخسر فى الدعوى يتحمل مصروفاتها عملا بحكم المادة ١٨٤ من قانون المرافعات.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة برفض الدفع المبدى بعدم اختصاصها ولائياً بنظر الدعوى ، وباختصاصها، وبقبول الدعوى شكلاً، وبوقف تنفيذ القرار المطعون فيه، مع ما يترتب على ذلك من آثار على النحو المبين بالأسباب، وألزمت الجهة الإدارية مصروفات الطلب العاجل، وأمرت بتنفيذ الحكم بمسودته وبغير إعلان، وبإحالة الدعوى إلى هيئة مفوضى الدولة لإعداد تقرير بالرأى القانونى فى طلب الإلغاء والتعويض.

(الدعوى رقم ٨٢٧٩ لسنة ٥٨ ق جلسة ٢٠٠٤/٩/١٨)

وهو ما يؤيد مذهبنا فى تأهيل قضاء المجلس لأخذ قصب السبق فى خصوص تقرير أحقية المتضرر من التعويض عن أعمال السلطة القضائية.

الفهرس التفصيلى للجزء الثانى
التعويض عن أعمال السلطة العامة

الفهرس التفصيلى للجزء الثانى

التعويض عن أعمال السلطة العامة[1]

[1] ا.ع= الإدارية العليا
ج.ع= الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع
ق.أ = محكمة القضاء الإداري
د.ع= المحكمة الدستورية العليا

- تعويض من قصرت الوزارة فى ضم مدة خدمته ونتج عنه تخطيه فى الترقية	ق.ا ١٩٥٥/٣/١٠	
- شروط التعويض للتأخر فى التسوية	ق.ا ١٩٥٦/١٢/٢٣	
- إستقطاع مبالغ من المرتب لا يجيز التعويض طالما كان بحسن نية.	ق.ا ١٩٥٣/٣/١٦	
- امتناع الإدارة عن تنفيذ حكم إداري خطأ يستوجب التعويض	ق.ا ١٩٥٦/١٢/٢٠	
- اتجاه المحكمة الإدارية العليا	ا.ع ٢ ق ١٩٥٧/٤/٢٧	١٢٥
- مناط مسئولية الإدارة وقوع عيب منصوص عليه قانونا.	ا.ع ٦ ق ١٩٦٤/٦/١٤ أ.ع ١١ق ١٩٧٨/٣/٢	
- وجوب التعويض عن قرار تخطى المدعى الخاطئ والذى رتب ضرراً	ا.ع ١٦ق ١٩٧٤/٣/١٧ ا.ع ١٦ق ١٩٧٨/٣/١٨	
- ثبوت مشروعية القرار يوجب رفض التعويض	ا.ع ٢٥ق ١٩٨٢/١/٢٤	
- الأضرار المادية والمعنوية نتيجة الإعتقال توجب التعويض		١٣٢
- تفويت الفرصة يوجب التعويض	ا.ع ١٩٩٣/١/٩	١٣٣
- التلاعب فى تقرير الكفاية أدى إلى التخطى فى الترقية يوجب التعويض	ا.ع ١٩٩٣/٧/١٨	١٣٤

- عدم مسئولية الدولة عما ترتبه أعمالها المشروعة من أضرار	عليا ١٩٩٤/١٢/٢٥	
- لا تسأل الإدارة عن نتيجة قرارها السليم مهما بلغت جسامة الضرر	ا.ع ١٩٩٥/٤/١٥	١٤٢
- الخصم الخاطئ من المرتب يوجب التعويض	ا.ع ١٩٩٥/١٠/١٤	١٤٥
- التخطى فى الندب للخارج يوجب التعويض	ا.ع ١٩٩٧/١٠/١٥	١٤٦
- والندب المخالف للقانون يوجب التعويض	ا.ع ١٩٩٧/٧/٥	١٤٦
- وجود عبارات قذف فى أحد المذكرات لا يشكل خطأ من الجهات الإدارية	ا.ع ٢٠٠١/١٢/٨	١٤٨
- التراخى فى إصدار القرار يوجب التعويض	ا.ع ٢٠٠٣/١٢/٢٠	١٥١
مبحث خاص: حالات لا يتم التعويض عنها.		١٥٢
- الخلاف القانونى فى تفسير الحكم لا ينهض مبرراً للتعويض	ق.ا ١٩٥٣/٤/١٥	
- **تفويت فرصة الكشف الطبى لا يجوز التعويض إلا إذا كان احتمال النجاح فى شغل الوظيفة ظاهراً.**	ا.ع ١٩٦٧/١/٧	

- حريــق أدى إلــى وفــاة مــورث المــدعى يستحق التعويض عن الضرر المادى	ا.ع ١٩٩٨/٣/١٥	٢١٨
- إزالــة جـزء مــن عقــار أدى إلــى تــصدع الجــزء الآخــر يــستوجب التعــويض عــن الأضرار	ا.ع ١٩٩٧/١٢/٢١	٢١٩
- التنفيـذ الخــاطئ لقــرار الإزالــة يــستوجب التعويض	ا.ع ١٩٩٧/١١/١٦	٢٢١
- المنازعــة فــى وجــود عبــارات تمــس أحــد الموظفين فى مذكرات متبادلة هى منازعة إدارية	ا.ع ٢٠٠١/١٢/٨	
- منع المدعى من الصعود للطائرة دون سند يستوجب التعويض	ا.ع ٢٠٠٠/٦/١٨	٢٢٢
- خطــأ مــوظفى الجهــة الإداريــة إدى إلــى إنهيــار المــصرف وغــرق الأراضــى المجاورة وجوب تعويض المتضرر	ا.ع ٢٠٠٣/٢/١	٢٢٦
- عدم التمكين من تسليم المحل المتعاقد عليه يستوجب التعويض عن الأضرار	ا.ع ٢٠٠٣/٣/٢٩	٢٢٧
- حـدود الـصلة بـين العمـل المــادى والخطــأ المرفقى	ا.ع ٢٠٠٤/٣/١٣	٢٢٨

الفرع الأول: الرقابة على سلطة القاضى فى تقدير التعويض.		
- يجوز للمحكمة الإدارية العليا تعديل الحكم المطعون فيه فى خصوص تقدير قيمة التعويض.	١.ع ١٩٩٥/٢/١٢	٤٩٨
- إدخال تفويت الفرصة والتعويض	ا.ع ١٩٩٢/٥/٣١	٥٠٣
- يجوز للمحكمة تقدير تعويض إجمالى عن أضرار متعددة ضوابط ذلك.	ا.ع ١٩٩١/٣/١٩	٥٠٤
- يجوز الحكم بتعويض مؤقت.	ا.ع ١٩٧٨/١٢/١٥	٥٠٦
- العبرة فى التعويض بالطلبات الختامية.	ا.ع ٢٠٠٤/٥/١٥	٥٠٨
- لا يجوز الحكم بغير طلبات الخصوم أو بأكثر مما طلبوا.	ا.ع ٢٠٠٤/٥/٢٢	٥١٠
- يجوز التعويض عن عدة أضرار من قرار واحد. (الحرمان من الحقوق السياسية مع أضرار الإعتقال المادية الأخرى).	ا.ع ٢٠٠١/٥/٥	٥١٢
- يجب التعويض عن الأضرار المباشرة والمتوقعة وليس عن الأضرار غير المقطوع بأنها ناجمة عن القرار.	ا.ع ٢٠٠٢/٥/١١	٥٢١
الفرع الثانى: تقدير التعويض عن الأبعاد عن الوظيفة.		٥٢١

- التعويض يقدر حسب إسهام المدعى فى الخطأ.	ا.ع ١٩٧٤/٦/٢٩	٥٢٤
- الأخذ فى الإعتبار إمكان مزاولة العمل خلال مدة الفصل.	ا.ع ١٩٧٥/٣/٢٢	
- مسلك العامل له تأثير على تقدير التعويض	ا.ع ١٩٧٤/٢/٣	
- إنعدام القرار يوجب التعويض دون عيب عدم الإختصاص.	ا.ع ١٩٩٥/٤/٧	٥٢٩
- إلغاء القرار لا يعد تعويضاً عينياً كافياً لجبر الأضرار.	ا.ع ١٩٩٦/١/٣٠	٥٣٠
الفرع الثانى: متى يكون إلغاء القرار خير تعويض.		٥٣٠
- التقاضى يمثل عبئاً مادياً ينبغى التعويض عنه.	ا.ع ١٩٩٠/٧/١٥ ا.ع ١٩٩٢/٥/٣١	٥٣٢
- إرتفاع قيمة الأرض المغتصبة ليس خير تعويض للمدعى.	ا.ع ١٩٩٤/١/٢٣	
- الإلغاء خير تعويض عن الضرر الأدبى فى بعض الحالات.	ا.ع ١٩٨٥/١١/٣٠ ا.ع ١٩٩٣/١١/٢٠	٥٣٣
- الإلغاء المجرد هو تعويض عينى عما أصابه من ضرر أدبى.	ا.ع ١٩٩٧/٣/١	٥٣٧

- حق إنتقال التعويض للورثة		٥٨٤
- التعويض عن الضرر الأدبى يجب أن يطالب به المورث قبل وفاته.	نقض ١٩٩٤/٢/٢٢	٥٨٧
- التعويض عن الضرر الأدبى وإعتقال المورث جائز.	ا.ع ١٩٩٣/٢/٢٨	٥٨٩
- يجوز التعويض عن الضرر الأدبى عن إعتقال الأب فى حياته.	ا.ع ١٩٧٥/٧/٩	٥٩٠
- لا يجوز الحكم عن أضرار لم يطلبها الورثة.	ا.ع ٢٠٠٤/١/١٠	٥٩١
- لا يجوز إنتقال التعويض عن الضرر الأدبى للورثة إلا بضوابط.	٢٠٠١/١٢/٨ ٢٠٠٣/١٢/٢٧	٥٩٢ ٥٩٤
- يجوز تعويض الورثة عن الأضرار المادية من جراء إعتقال المورث بالإضافة إلى تعويض المورث عن الأضرار المادية من إعتقاله.	٢٠٠٤/٢/٧	٥٩٥
- ثبوت أن المورث كان لا يقوم بالإنفاق على المدعين لا تعويض عن أضرار مادية.	٢٠٠٣/٦/٤	٥٩٩
- التعويض عن الضرر الأدبى مقصور على من كان موجوداً على قيد الحياة وقت الوفاة.	نقض ٢٠٠٢/١/٨	٦٠٢

الفرع الثانى: التعويض عن الإصابة أثناء الخدمة العسكرية تفاقم الحالة الصحية للجند توجب التعويض.	ا.ع ١٩٨٥/٦/١١ ا.ع ٢٠٠١/٣/١٧	٦١٣
- يجب أن يقدم المجند أو ورثته دليلاً على أن تفاقم الحالة الصحية له كان بسبب التجنيد الخاطئ.	ا.ع ٢٠٠٣/٦/٢٨	٦١٤
- التعويض عن الإصابة بسبب العمليات العسكرية.		٦١٦
- المسئولية دون خطأ والنصوص التشريعية		
- مفهوم العمليات الحربية شامل لكل ما هو ناتج عن العمليات العسكرية.	ا.ع ٢٠٠١/٤/٢١	٦١٧
- يجوز الجمع بين التعويض المنصوص عليه فى قانون الخدمة العسكرية وتعويض قضائى على أساس المسئولية التقصيرية.	ا.ع ٢٠٠١/٥/٢٦	٦١٩
- يشترط للتعويض المكمل عن الخطأ الجسيم أو العمدى.	ا.ع ٢٠٠١/١٢/٨ ا.ع ٢٠٠٤/٣/٢٧	٦٢٩
الفرع الثالث: الإختصاص بنظر دعوى التعويض عن القرارات والأعمال الإدارية.		٦٣٤
- دعوى التعويض عن الأعمال المادية للإدارية ينعقد مطلقاً لمحكمة القضاء الإدارى.		٦٣٦



